RESOLUCIÓN No. 15963

POR MEDIO DEL CUAL SE DECRETA LA CADUCIDAD DE LA ACCION Y LA FACULTAD SANCIONATORIA DENTRO DEL PROCESO CON NUMERO DE RADICADO 15963

BUCARAMANGA, NOVIEMBRE SIETE (07) DE DOS MIL DIECISIETE (2.017)

EL INSPECTOR DE CONTROL URBANO Y ORNATO,

En uso de sus atribuciones legales y considerando:

I. ANTECEDENTES

1. El día 5 de Marzo de 2011, la Oficina Asesora de Planeación municipal Mediante la inspección técnica de control de obra GDT No. 1099 informa a este Despacho que realizo visita técnica ocular al predio ubicado en la calle 37 No. 24 – 41/43/49/55 Barrio Bolívar de esta ciudad, en donde encontró lo siguiente: **"1) *Se ejecuta obra con licencia de Modificación – Ampliación 2) no presenta mallas de protección por su fachada lateral costado occidente y fachada posterior* ..."** Negrilla fuera de texto

2. Mediante auto de fecha 19 de Julio de 2011, la Inspección de Policía de Control Urbano y Ornato, avoca conocimiento de la presunta infracción urbanística teniendo como fundamento el derecho de petición antes mencionado.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Despacho antes de entrar a resolver el problema jurídico del presente proveído, entrara analizar la figura de la caducidad establecida en el artículo 38 C C.A, y la pérdida de facultad sancionatoria por la procedencia de esta figura jurídica, frente a la presunta contravención de las normas de urbanismo.

Una vez analizada la figura de la caducidad el Despacho se pronunciará sobre el problema jurídico del presente proveído, donde se determinará si hay infracciones a las

Normas urbanísticas y si hay ocasión de la imposición de la correspondiente sanción, siempre y cuando la aplicación de la caducidad no sea procedente.

1. PROCEDENCIA DE LA CADUCIDAD.

En relación con figura de la caducidad de la facultad sancionadora de la Administración, habrá de precisarse, de conformidad con el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, **¿desde cuándo comienza a contarse el término de caducidad, y cuándo se entiende que el mismo se interrumpe?** La citada norma dispone que:

> ***"Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas."***

Respecto del momento en el cual debe comenzar a contarse el término de caducidad para la imposición de sanción por la construcción de obras en contravención al régimen urbanístico, la Sección Primera del Consejo de Estado, en providencia 3-6896 del 25 de abril de 2002, con ponencia del Consejero Camilo Arciniegas Andrade, dijo:

> ***"Para la Sala, en este caso, este término se cuenta a partir de la fecha en que se produjo el último acto constitutivo de falta o infracción al régimen de obras previsto en las normas urbanísticas, a menos que se trate de una obra clandestina.***
>
> ***Por tanto, el término de 3 años previsto en el artículo 38 CCA para la caducidad de la facultad sancionatoria de la administración, en este caso, debe computarse a partir de la última vez en que la actora realizó la conducta constitutiva de infracción al régimen de obras previsto en las normas urbanísticas."***

De otra parte, en relación con el momento en el cual debe entenderse interrumpido el término de caducidad para la imposición de sanción administrativa, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en providencia 11869 del 15 de junio de 2001, con ponencia de la Consejera Ligia López Díaz, Por tal razón:

"Sobre el momento en que finaliza el término de caducidad para imponer las sanciones han existido tres posiciones por parte de la corporación:

Una primera postura consideró que con la sola expedición del acto administrativo sancionatorio dentro de los tres años referidos, era suficiente para entender que se había surtido oportunamente la actuación.

Una segunda Posición, acogida por el tribunal, sostiene que para que la actuación se considere oportuna no basta con la expedición y notificación del acto administrativo, sino que se requiere que se resuelvan los recursos interpuestos para agotar la vía gubernativa.

Y una tercera opinión estima que es la notificación del acto sancionatorio lo que permite establecer si se obró oportunamente por parte de la administración.

La Sección acoge esta última postura, recogiendo argumentos ya expuestos en otros pronunciamientos de la corporación.

No puede aceptarse que la sólo expedición del acto administrativo sea suficiente para considerar que se ha impuesto la sanción, pues necesariamente se requiere darlo a conocer al administrado mediante la notificación, la que debe efectuarse dentro del plazo que tiene para actuar, teniendo en cuenta que solamente cuando se conoce el acto administrativo tiene efectos vinculantes para el administrado".

Conforme al artículo 60 del Código de Régimen Político y Municipal: "Cuando se dice que un acto debe ejecutarse en o dentro de cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la media noche en que termina el último día del plazo"; ***no resulta pues equitativo para el Estado que mientras el particular puede tener certeza de que ha cumplido con un determinado plazo al ejecutar una actuación, a la administración se le disminuya el término en su favor dependiendo de si el administrado ejerce o no sus recursos****; lo que resulta*

evidente en el presente caso, en que el ejercitar el recurso de reposición era facultativo de la accionante para agotar la vía gubernativa.

***El hecho de que la administración pueda modificar su actuación inicial en vía gubernativa, no desvirtúa lo mencionado, pues al dar respuesta a los recursos, lo que hace la autoridad es revisar una actuación definitiva**, en la que pudo haber omisiones, excesos, errores de hecho o de Derecho, que tiene la posibilidad de enmendar, pero sin que pueda decirse que solo en ese momento está ejerciendo su potestad sancionadora.*

*La Sección interpreta que cuando el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo fijó el término de tres años para la imposición de sanciones, **éste se entiende cumplido con la expedición del acto administrativo correspondiente y su debida notificación dentro de este plazo, sin que se requiera esperar la posibilidad de que se interpongan o no los correspondientes recursos**".* (Negrilla no original)

2. PÉRDIDA DE COMPETENCIA POR OPERANCIA DE LA CADUCIDAD

Atendiendo a la jurisprudencia y a la doctrina, el transcurso del tiempo para que opere la caducidad de la facultad sancionatoria deviene en pérdida de competencia del respectivo órgano. Sobre este particular, se ha advertido que cuando opera el referido fenómeno **"...la acción gubernamental se torna ilícita. En aras de la seguridad jurídica el Estado tiene un límite para ejercer el ius puniendi, fuera del cual las autoridades públicas no pueden iniciarlo o proseguirlo pues, de lo contrario, incurren en falta de competencia por razón del tiempo y violación del artículo 121 de la Carta Política al ejercer funciones que ya no le están adscritas por vencimiento del término."** En efecto, el ordenamiento jurídico permite al ente que posee la facultad sancionatoria continuar la prosecución de la conducta antijurídica dentro de un determinado espacio de tiempo, pero una vez que han tenido inicio los trámites necesarios para adelantar dicha investigación e imponer la sanción, tales actividades deberán finalizar en el plazo establecido por la ley.

Por lo tanto el artículo 38 del código Contencioso Administrativo le concede a la Administración un plazo perentorio para instruir el expediente sancionatorio y castigar la infracción, lo que de suyo conlleva un derecho por el investigado al establecer un término definido dentro del cual la administración podrá sancionarle, con lo cual no quedaría en situación sub - judice y por demás incierta, expuesta en cualquier momento al arbitrio del Estado. No se olvide que quien está siendo investigado aspira siempre a una certidumbre de su situación o cuando menos a la tranquilidad de que no será sancionado.

Todo lo anterior nos lleva a concluir que la disposición contenida en el citado artículo 38 limita la competencia de la Administración, tanto para adelantar o continuar la investigación, como para pronunciarse sobre el fondo de la misma e imponer una sanción. Sobre este punto, el jurista Jairo Hernández Vásquez ha sostenido que en la norma aludida se estableció la figura de la caducidad de la acción administrativa para sancionar, "en consecuencia, la administración perderá su competencia para pronunciarse, así como para proseguir la investigación, al momento de agotarse el término de la caducidad. Así, cualquier acto administrativo expedido una vez transcurrido el término de caducidad, será un acto emitido sin competencia y violatorio del artículo 38 del Código Contencioso Administrativo."

En el mismo sentido, ha advertido el Consejo de Estado que: "Este precepto legal - refiriéndose a la caducidad - establece condiciones respecto a la oportunidad en el tiempo para el ejercicio de las potestades sancionatorias, de manera que transcurrido el lapso establecido, las autoridades pierden competencia y por tanto, carecen de facultades para imponer sanciones."

Posición que ha sido mantenida por el Consejo de Estado, así: "...es la consecuencia del vencimiento del plazo legal fijado a la Administración para investigar cuando se presente un hecho que pueda ocasionarla. (...) La caducidad administrativa, se produce en sede administrativa y se traduce, en lo que respecta a la misma Administración, en la pérdida de la competencia temporal." Agregando la aludida Corporación al referirse al citado artículo 38 que "... esta norma - consagra - de manera general la caducidad de la facultad que otorga la ley a las entidades administrativas para sancionar a los particulares, cuando incurren en infracción del ordenamiento jurídico positivo. Para el efecto establece un término de tres (3) años, contados a partir del momento en que se produce el acto infractor para que la administración imponga la sanción, salvo que exista norma especial que regule en forma diferente".

III. ANALISIS DE ANTECEDENTES Y MOTIVACION DE LA DECISIÓN

De conformidad con lo anterior este Despacho comparte y acoge la posición del Consejo de Estado, la cual ha sido reiterada en múltiples sentencias, así:

1. El término de caducidad para imponer una sanción administrativa debe contarse a partir de la fecha en que se produjo el último acto constitutivo de falta o infracción al régimen de obras previsto en las normas urbanísticas.

2. Que si dentro de los tres (3) años contados a partir del acto constitutivo de falta o infracción a las normas urbanísticas, la Administración Municipal no ha proferido Acto Administrativo Sancionatorio perderá la faculta para imponer una sanción al administrado.

3. Que si dentro de los tres (3) años contados a partir del acto constitutivo de la falta o infracción a las normas urbanísticas, la administración profirió Acto Administrativo sancionatorio, pero no ha realizado la notificación personal de dicho Acto Administrativo, la Administración Municipal pierda la faculta para imponer la sanción.

Al tenor de lo anterior, en el expediente administrativo que contiene la investigación que nos ocupa, deberá tomarse como punto de partida para computar la caducidad de la facultad sancionatoria, la fecha en la cual se elaboró el Informe de Visita de Obras por parte de la Oficina de Planeación Municipal de Bucaramanga, es así que el hecho generador de la presenta infracción a la norma urbanística se dio a conocer a esta Inspección **el día cinco (05) de Mayo de Dos Mil Once (2.011),** lo que nos indica que la Administración Municipal tenía como termino perentorio para imponer una sanción y notificarla personalmente al administrado, hasta **el día cinco (05) de Mayo de Dos Mil Catorce (2014),** razón ante la cual es evidente que a la fecha opera la figura de Caducidad.

De igual forma, con el precedente señalado y descendiendo en el análisis, las actuaciones adelantadas en el expediente que nos ocupa muestran que a la fecha no se ha notificado el Acto Administrativo sancionatorio, proferido el 30 de enero de 2006, en el cual se ordenó adecuarse a las normas de urbanismo en el término de 60 días; razón por la cual no se interrumpió en ningún momento el cómputo del término de caducidad, por lo tanto en aplicación

del artículo 38 C.C.A, a la Administración le caducó la acción para sancionar al particular y por consiguiente, al tenor de lo analizado, se perdió la competencia para adelantar el trámite que se venía evacuando, razón por la cual no hay otra vía diferente a la de decretar la caducidad sub-examine y ordenar el archivo de las presentes diligencias.

Por los considerandos anteriores, el Despacho de Control Urbano y Ornato del Municipio de Bucaramanga, en ejercicio de la Función de Policía y por autoridad de la ley,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: DECRÉTESE LA CADUCIDAD DE LA ACCION Y LA FACULTAD SANCIONATORIA de la administración municipal; en consecuencia,

ARCHÍVENSE las diligencias radicadas bajo el **No. 15963** del predio ubicado en la **calle 37 No. 24 – 41/43/49/55 Barrio Bolívar** de esta ciudad, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFICAR la presente providencia a los jurídicamente interesados.

ARTICULO TERCERO: ORDENAR EL ARCHIVO DEFINITIVO de la investigación, una vez en firme la presente providencia, previas las anotaciones en los libros radicadores del despacho.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

LIDA MAGALLY REY QUIÑONEZ
Inspector de Policía Urbano
Control Urbano y Ornato - Descongestión

Proyecto / Luisa Fernanda Durán Galvis
Abogada C.P.S.

NOTIFICACIÓN PERSONAL.- En la fecha se notificó personalmente del contenido del presente proveído, el Personero Delegado en lo Penal, quien enterado, firma como aparece.

Personero Delegado.