



Resolución No. **0 7 8 1** 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

LA SUBSECRETARIA JURÍDICA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN

En uso de sus facultades legales, en especial de las conferidas en los artículos 36 del Decreto Nacional 564 de 2006, artículo 36 literal k del Decreto Distrital 550 de 2006 y la Resolución 0887 del 27 de octubre de 2008, y

CONSIDERANDO

I.- Que el 23 de mayo de 2008, mediante la radicación 08-1-0545, las sociedades FONTANA DE TIVOLI LTDA, representada por el señor JULIO RICARDO BALLÉN HERRERA, identificado con la cédula de ciudadanía 80.410.706 e INVERSIONES RICAM y CIA LTDA, representada legalmente por la señora DORIS CASTILLO CALDERÓN, identificada con la cédula de ciudadanía 63.271.853, solicitaron ante la Curaduría Urbana 1 de Bogotá D.C. Modificación Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva para el predio con nomenclatura actual KR 10 No. 124-91 y anterior KR 10 A No. 124-91, de la Localidad de Usaquén de esta ciudad (folios 1 y 2).

II.- Que el 29 de septiembre de 2008, el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C. otorgó la Modificación de Licencia de Construcción (vigente) en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451, para el predio citado (folio 71).

III.- Que los días 3 y 22 de octubre de 2008, respectivamente, la Curaduría Urbana 1 de Bogotá D.C. notificó personalmente a los señores MARCO RICARDO MARIÑO FAJARDO y al doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, en calidad de vecinos colindantes reconocidos dentro del trámite, la Modificación de Licencia de Construcción MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008 (folios 77 y 93).

IV.- Que los días 9 y 29 de octubre de 2008, respectivamente, mediante sendos escritos radicados 181307 y 181416 ante la Curaduría Urbana 1 de Bogotá D.C., el señor MARCO RICARDO MARIÑO FAJARDO y el doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, interpusieron personalmente recurso de reposición y subsidiario de apelación contra la mencionada Modificación de Licencia de Construcción (folios 83 a 88 y 94 a 103).

V.- Que el 3 de diciembre de 2008, el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C. expidió la Resolución 08-1-0537, acto administrativo en el que resolvió no reponer la Modificación de Licencia de Construcción MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008 y en consecuencia, ordenó remitir las actuaciones a la Secretaría Distrital de Planeación para que se surtan los recursos subsidiarios de apelación (folios 105 a 133).

VI.- Que el 7 de enero de 2009, mediante escrito SDP 1-2009-00372, el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C. remitió el expediente 08-1-0545, a la Secretaría Distrital de Planeación, a

Bfif



Resolución No. 0 7 8 1 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

efecto de resolver los recursos de apelación formulados de manera subsidiaria por el señor MARCO RICARDO MARIÑO FAJARDO y el doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ (folio 141).

VII.- Que previo a resolver los recursos subsidiarios de apelación, la Dirección de Trámites Administrativos, mediante Auto del 20 de enero de 2009 y bajo radicación SDP 3-2009-00961, envió el expediente a la Subsecretaría de Planeación Territorial para que emitiera concepto sobre los aspectos de orden técnico que son objeto de controversia en el trámite de la vía gubernativa (folios 143 a 147).

VIII.- Que el 27 de febrero de 2009, con el radicado 1-2009-08339, el señor MARCO RICARDO MARIÑO FAJARDO de manera expresa desistió del recurso de apelación presentado contra la licencia objeto de estudio (folio 155).

IX.- Que mediante radicación SDP 3-2009-04494 del 6 de abril de 2009, la Subsecretaría de Planeación Territorial remitió el expediente con concepto técnico, el cual forma parte integral de la presente decisión, en el cual concluyó (folios 169 a 175):

"(...)

1. Desde el punto de vista técnico-normativo que le compete a esta Subsecretaría concluimos que no le asiste razón a los recurrentes en los argumentos esgrimidos.

2. De otra parte consideramos importante que la Curaduría complementa la clase de uso zonal aprobado conforme al artículo 88 del Decreto 736 de 1993..."

RAZONAMIENTOS DEL DESPACHO

1. Precisiones previas:

Antes de entrar a considerar los problemas jurídicos planteados en los recursos presentados, es necesario advertir que teniendo en cuenta que el 27 de febrero de 2009, con el radicado 1-2009-08339, el señor MARCO RICARDO MARIÑO FAJARDO de manera expresa desistió del recurso de apelación presentado contra la licencia objeto de estudio, en atención a que no le asiste ningún interés jurídico para continuar como parte, esta Subsecretaría se abstendrá de hacer un análisis de los planteamientos por él expuestos, en atención a lo señalado en los artículos 8 y 54 del Código Contencioso Administrativo, sin embargo, comoquiera que sobre los aspectos técnicos la Subsecretaría de Planeación Territorial se pronunció, se efectuarán las referencias técnicas necesarias que permitan el esclarecimiento del asunto sometido a consideración, especialmente en lo que concierne al marco normativo aplicable.



Resolución No. 0781

27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

En consecuencia, esta instancia entra a decidir el recurso subsidiario de apelación interpuesto por el doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

2. Procedencia

Según el Código Contencioso Administrativo, por regla general, el recurso de apelación procede, contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas, ante el inmediato superior.

La Resolución 08-1-0537 del 3 de diciembre de 2008, proferida por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C. resolvió no reponer la Modificación de Licencia de Construcción MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008 y ordenó remitir las actuaciones a la Secretaría Distrital de Planeación para que se surtan los recursos de apelación

En este orden de ideas, es procedente resolver el recurso subsidiario de apelación interpuesto, toda vez que se cumple lo preceptuado en el artículo 50 numeral 2 del Código Contencioso Administrativo.

3. Oportunidad.

El recurso subsidiario de apelación interpuesto por el doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C., se ajusta a lo establecido en el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta que la notificación personal se realizó el 22 de octubre de 2008 (folio 93) y presentó personalmente el recurso el 29 de octubre de 2008 (folios 94 a 103), es decir que el recurso se presentó dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del acto administrativo.

4. Requisitos Formales

La interposición del recurso se ajusta a lo preceptuado en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, en la medida que se presentó personalmente por el doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.



Resolución No. 0781 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

5. Problema Jurídico.

El doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, plantea las siguientes inquietudes:

1. La existencia de tres (3) trámites simultáneos de solicitud de licencia relacionados con el predio lote calle 124 -91 de la carrera 10, que según el recurrente requerían el desistimiento mediante acto administrativo en firme.
2. La existencia dentro del expediente 08-1-0545 de dos (2) formularios de solicitud de licencia.
3. La indebida nominación de la licencia en trámite y otorgada.
4. La necesidad de considerarse y declararse como desistida la solicitud de licencia, por no haber sido radicada en legal y debida forma, al haber radicado el poder extemporáneamente.
5. Incumplimiento del requisito de publicidad en el trámite del expediente 08-1-0545, debido al tamaño de la valla que se instaló.
6. Irregularidades en el manejo del archivo del expediente 08-1-0545, referentes a posible alteración en el orden de los documentos y sustracción de documentos incorporados en la actuación.
7. Existencia de un hecho sobreviniente, como lo es la expedición de la Resolución 223-06 de fecha 9 de marzo de 2006, proferida por la Alcaldesa Local de Usaquén, dentro del Expediente A.J. No. 033-05, que afecta el área del lote objeto de intervención, ya que implica la restitución de espacio público.

6. Análisis del caso.

En primer término, es preciso destacar que de acuerdo con lo señalado en el concepto técnico emitido por la Subsecretaría de Planeación Territorial mediante memorando 3-2009-04494 del 6 de abril de 2009, el predio cuenta con el siguiente marco normativo (folios 169 a 175):

"(...)

Al momento de la solicitud y expedición de la licencia, el predio se encontraba regulado por los Decretos 1095 de 2000 y 227 del 2000, reglamentario de la UPZ 16 santa Bárbara se localiza en Tratamiento de Consolidación Modalidad Urbanística, Área Residencial, Zona Residencial



Resolución No. 0781 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

con zonas delimitadas de Comercio y Servicio, sector normativo 1, subsector de usos I y edificabilidad B.

Con base en lo anterior el predio se encuentra regulado por el Decreto 736 de 1993 y sus modificaciones en la categoría continuidad de norma código CRECN, por lo tanto mantiene la norma original es decir las Resoluciones 32 del 20 de abril de 1982 y Resolución 413 de 1986.

Con base en lo dispuesto en la Resolución 413 del 29 de diciembre de 1986, el predio se reguló con base en el tratamiento de rehabilitación tipo 2b Área de actividad Múltiple (AMR2b)..."

Respecto de los aspectos del recurso de apelación, tenemos:

1- De acuerdo con lo señalado por la Curaduría Urbana 1 y lo descrito por el propio recurrente, la solicitud radicada ante esa Curaduría 08-1-0005 del 4 de enero de 2008, se efectuó para el mismo predio y consistía en una solicitud de modificación de licencia vigente, pero dicho trámite fue archivado mediante Auto AAC No. 08-00094 del 23 de mayo de 2008, en virtud del desistimiento voluntario presentado por los titulares.

Respecto de la actual radicación 08-1-0545, en la cual se expide el acto administrativo objeto de recurso, se establece que inició con la solicitud de modificación de licencia de construcción vigente, el día 23 de mayo de 2008, es decir, el mismo día en que se declaró archivado el trámite anterior, por lo que dicho Auto que acepta el desistimiento voluntario quedó en firme el mismo día.

Así entonces, no se puede hablar de que los expedientes 08-1-0005 del 4 de enero de 2008 y 08-1-0545 del 23 de mayo de 2008, son simultáneos, porque cuando el primero fue desistido voluntariamente, el segundo nació a la vida jurídica, culminando con la expedición de la modificación de la Licencia Vigente LC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008. Tal fue la voluntariedad del desistimiento, que entre otras cosas, es un derecho del titular de la licencia, que el mismo 23 de mayo de 2008, solicitó a la Curaduría Urbana 1 de esta ciudad, el traslado de varios de los documentos que soportaban la radicación anterior, al expediente 08-1-0545, con el objeto de garantizar la debida forma de la nueva radicación.

Ahora bien, en relación con el expediente 08-4-2946, de acuerdo con lo señalado por el recurrente, supuestamente fue adelantado en la Curaduría Urbana 4 de Bogotá D.C., el cual inicia por solicitud del 21 de diciembre de 2007 y finaliza por desistimiento tácito mediante Resolución 08-4-0783 del 16 de junio de 2008. Es pertinente destacar, que de acuerdo con dicha información, la radicación no es del 2008 sino del 2007 y que el recurrente a parte de señalar que fue desistido tácitamente, no aportó los soportes documentalmente de dicho trámite; y al no constar tal actuación en el presente trámite ni



Resolución No. 0 7 8 1 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

en el recurso presentado, no se puede tener certeza del objeto del trámite, así como de si se trataba de la misma actuación.

2- De la revisión del expediente 08-1-0545, actual gestión, se puede apreciar que la solicitud de Modificación de Licencia de Construcción, se radicó el 23 de mayo de 2008, de forma incompleta, razón por la cual el mismo día se dio a conocer a los solicitantes los documentos que faltaban, para que la solicitud quedara radicada en legal y debida forma, de acuerdo con los requerimientos de los artículos 18 y siguientes del Decreto Nacional 564 de 2006, donde se exigió copia del proyecto estructural y el pago del impuesto predial del año 2004 (folio 20).

Se aprecia que la documentación requerida se allegó por el solicitante, en orden cronológico en las siguientes fechas: El 28 de mayo de 2008, se aportó el reporte de declaración y pagos proferido por la Secretaria de Hacienda (folios 22 a 24) y el 11 de junio de 2008, el estudio de suelos, la memoria de cálculos en medio magnético y los planos estructurales, quedando radicada la solicitud en debida forma en esta misma fecha, es decir, dentro de los treinta (30) días siguientes a la solicitud inicial del 23 de mayo de 2008, por lo que la afirmación del recurrente de que el trámite ha debido desistirse porque no se cumplió con aportar los documentos exigidos por la norma, no se ajusta a la realidad y por el contrario, se ajustó a lo señalado en el artículo 15 del Decreto Nacional 564 de 2006, en lo atinente a la radicación en debida forma.

Por otra parte, el Curador Urbano, al resolver el recurso de reposición, señala que respecto del formulario 41625 presentado inicialmente, encontró que éste se encontraba debidamente diligenciado, especialmente suscrito por los representantes legales de las sociedades propietarias, y por todos los profesionales responsables del proyecto presentado para la Modificación de la Licencia aprobada, además con toda la información diligenciada y que el segundo formulario identificado con número 41626 fue radicado el 18 de julio de 2008, como lo demuestra el sello de recibido, por cuanto debía corregirse el área modificada objeto de la intervención, es decir que el formulario inicial 41625 contenía un error en la descripción del proyecto, por lo que se hizo necesaria su modificación, teniendo en cuenta que sobre el formulario inicial no podían hacerse correcciones, los solicitantes en cumplimiento de la norma radicaron un segundo formulario con el fin de que el inicial no presentara tachaduras o enmendaduras y con el objetivo de dar claridad al trámite en curso, en el sentido de precisar el área del proyecto solicitado.

En este aspecto, se destaca que si bien, el formulario inicialmente presentado contenía error en cuanto a la determinación del área del proyecto, tal error debió hacerse evidente en el acta de observaciones o de haberlo detectado, el solicitante debió haberlo corregido y presentado nuevamente antes del estudio y expedición del Acta de Observaciones y Correcciones al proyecto. Así entonces, se aprecia que en efecto el nuevo formulario corregido se entregó a la Curaduría Urbana, el día 18 de julio de 2008, con anterioridad al Acta de observaciones de fecha 30 de julio de 2008.



Resolución No. 0781 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

Por consiguiente, se aprecia que el formulario se presentó el 23 de mayo de 2008 y que posteriormente, el 18 de julio, se reemplazó debido a errores en la descripción de áreas, sin que exista prohibición legal para haber efectuado dicho cambio y lo más importante, que finalmente para el 23 de mayo de 2008, fecha de radicación, el formulario entregado se encontraba debidamente diligenciado y el segundo formulario lo que hizo fue corregir el área del proyecto, situación netamente procedimental que en nada perjudica el trámite comoquiera que se dio cumplimiento a la radicación del documento exigido en debida forma, como lo exige el Decreto Nacional 564 de 2006 en sus artículos 14 y 18.

3. En lo que refiere el recurrente como la indebida nominación de la licencia, es preciso destacar lo señalado en el parágrafo del artículo 1 del Decreto Nacional 564 de 2006, donde se señala:

"(...)

Parágrafo. Las licencias urbanísticas y sus modalidades podrán ser objeto de prórrogas y modificaciones.

Se entiende por prórroga de la licencia la ampliación del término de vigencia de la misma.

Se entiende por modificación de la licencia, la introducción de cambios urbanísticos, arquitectónicos o estructurales a un proyecto con licencia vigente, siempre y cuando cumplan con las normas urbanísticas y de edificación y no se afecten espacios de propiedad pública....".

Por consiguiente, existen varias modalidades de licencia de construcción, que constituyen un trámite diferente a la Modificación de Licencia Vigente, como en el caso en concreto, ya que si bien es cierto se plantean modificaciones y ampliaciones del área aprobada en la licencia inicial, ésta se encuentra vigente, por lo tanto el trámite corresponde a una modificación de licencia vigente y como tal debe conservar la modalidad de la licencia original, es decir obra nueva, contenida en la Licencia de Construcción LC 07-3-0451, mediante la cual se otorgó licencia de construcción en la modalidad de obra nueva para el predio localizado en la Carrera 10 No. 124 - 91, la cual fue expedida el 5 de septiembre de 2007 y quedó ejecutoriada el 11 de octubre de 2007, teniendo una vigencia hasta el 11 de octubre de 2009.

Se concluye entonces, que el trámite aprobado mediante el acto administrativo objeto de estudio, consiste en una modificación de licencia vigente, lo cual es un trámite diferente a una solicitud de licencia de construcción en la modalidad de modificación y ampliación, como lo considera el recurrente.

4. Respecto a la necesidad de declararse desistida la solicitud de licencia por no haber sido radicada en legal y debida forma, específicamente al considerar que algunos planos y documentos se entregaron con posterioridad al 9 de julio de 2008, fecha que el recurrente



Resolución No. 0781 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

considera vencieron los 30 días de plazo para la radicación en debida forma, confundiendo este término con el otorgado en el acta de observaciones y correcciones del 30 de julio de 2008.

En este aspecto es preciso determinar que no hayan sido aportados al trámite planos que contengan modificaciones al proyecto que originó el acta de observaciones y correcciones, con fecha posterior a su expedición, con excepción de las actualizaciones, correcciones o aclaraciones que se deban realizar en el proyecto, para decidir sobre la solicitud. En tal evento la correspondiente documentación debe aportarse dentro de un plazo de treinta (30) días hábiles, plazo que podrá ser ampliado a solicitud de parte, hasta por un término adicional de quince (15) días hábiles, según lo dispone el artículo 3 del Decreto Nacional 4397 de 2006.

Se establece entonces, del estudio del acta de observaciones y correcciones del 30 de julio de 2008, que se requiere: *"aclarar en qué consiste la ampliación. Indicar en los planos arquitectónicos los espacios con el uso de comercio según lo indicado en el formulario"*, se efectúan también algunas observaciones al estudio de suelos, memoria de cálculo y a los planos estructurales, por lo tanto los interesados contaban con 30 días hábiles a partir del 30 de julio de 2008, para efectuar las respectivas aclaraciones en planos y radicar lo solicitado, plazo que vencía el 12 de septiembre de 2008.

Analizado el expediente, se advierte que la liquidación del cargo variable se efectuó el 14 de agosto de 2008 y que posterior a esta fecha no debería existir ninguna radicación de planos, no obstante en el expediente remitido a estudio se aprecia una radicación de planos con fecha 24 de septiembre de 2008, donde se radican catorce (14) planos arquitectónicos, y veinticinco (25) estructurales, lo cual para esta instancia aparece justificado, comoquiera que esta radicación obedece a las copias adicionales que sella la Curaduría con destino a la Secretaría Distrital de Planeación y que corresponden en efecto a las copias que envió la Curaduría a esta Entidad para surtir el recurso, donde se lee: *"24-09-08 RADICAN PARA COMPLETAR COPIAS"*, ya que a lo largo del trámite se advierte el aporte de planos estructurales y arquitectónicos con fechas anteriores al 14 de agosto de 2008, como son el 23 de mayo, 11 de junio, 20 de junio, 2 de julio, 4 de julio, 8 de julio, 10 de julio, 21 de julio, 28 de julio, 31 de julio, 5 de agosto, 11 de agosto y 14 de agosto de 2008.

Aunado a lo anterior, se aprecia que el poder para adelantar el trámite no fue aportado en la radicación inicial, lo cual encuentra justificación en que para el caso concreto, los solicitantes firmaron el formulario e hicieron la solicitud directamente, razón por la cual no tuvieron la necesidad de actuar mediante apoderado y por lo mismo no se les podía exigir tal documento.

Ahora bien, respecto al aporte de los impuestos prediales, se establece que el mismo 23 de mayo de 2008 al radicar la documentación, se aportó el pago de los impuestos y que



Resolución No. 0781 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

precisamente se le otorgaron 30 días para completar la documentación, comoquiera que hacía falta el pago correspondiente al año 2004, lo cual se aportó el 28 de mayo siguiente.

5. En cuanto al incumplimiento del requisito de publicidad en el trámite, del análisis del expediente se aprecia que pese a las afirmaciones del recurrente en cuanto al incumplimiento de las dimensiones de la valla, según indica, al ser más pequeña al tamaño exigido, en primer término es preciso indicar que esta instancia no tiene cómo determinar si las medidas se cumplen o no, por cuanto al expediente se allegan fotografías que no permiten técnicamente señalar si las medidas son las correctas o no.

No obstante, al no tratarse de solicitud de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva, sino modificación de licencia vigente, la norma no señala una medida específica, más sin embargo, la misma permite la fijación de vallas con el tamaño de 30 por 50 centímetros para modalidades diferentes a la de obra nueva y lo más importante para esta instancia es que el requisito cumplió su finalidad, prueba de ello es que concurrieron al trámite dos personas en calidad de vecinos colindantes, quienes se hicieron parte y presentaron los recursos de ley.

6. En relación con las supuesta Irregularidades en el manejo del archivo del expediente, es preciso destacar que esta instancia conoce el trámite tal y conforme es enviado por la Curaduría Urbana. En este sentido, el recurrente no indica en qué consisten concretamente las irregularidades de sustracción de documentos y alteración de los mismos para poder ser confrontados con los documentos enviados y obrantes en el expediente, ni presenta las pruebas que lleven a fundamentar esta acusación, dejando así a esta instancia sin poder determinar a qué irregularidades se refiere en su escrito.

7. Finalmente, frente a la existencia de un hecho sobreviniente que afecta el área del lote, señalando que la Alcaldía Local profirió una Resolución el 9 de marzo de 2006 que según el recurrente, afecta el predio objeto de esta solicitud, al ordenar la restitución de espacio público, haciéndose necesario ajustar las áreas, linderos y dimensiones del predio conforme dicha Resolución, resulta pertinente destacar que pese a que se requirió tal acto administrativo a la Alcaldía Local de Usaquén, el mismo no fue remitido.

No obstante, se aprecia que el mencionado acto corresponde al año 2006 y el Certificado de Tradición y Libertad de Matricula Inmobiliaria 50N-1063773, aportado al trámite corresponde al 21 de mayo de 2008, donde no se contempla ninguna afectación del predio privado como espacio público. Adicionalmente, la función de alinderar, determinar el área de un predio y su dimensión, así como su naturaleza pública o privada corresponde a la Secretaría Distrital de Planeación, por lo que una Alcaldía Local no puede pronunciarse sobre tales ítems, pues su función en materia urbanística es precisamente la de control urbano, conforme las disposiciones que la autoridad urbanística, en este caso esta Secretaría, le asigne.



Resolución No. **0781**

27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

Finalmente, de acuerdo con lo señalado en el concepto técnico emitido por la Subsecretaría de Planeación Territorial mediante memorando 3-2009-04494 del 6 de abril de 2009 (folios 169 a 175), el cual hace parte integral de este acto, teniendo en cuenta que los usos aprobados en la licencia Oficinas y Comercio Zonal, por omisión, no se establecieron en cuanto a la clase de comercio zonal aprobado, se tiene que:

"(...)

Algunas actividades comerciales, así como las oficinas profesionales, estaban contempladas por las normas reglamentarias del acuerdo 7 de 1979, como establecimientos de comercio tipo A grupo 2 A, que conforme al decreto 736 de 1993 equivale al comercio de cobertura zonal IIA.

(...)

2. De otro lado consideramos importante que la Curaduría complementa la clase de uso zonal aprobado conforme el artículo 88 del Decreto 736 de 1993....".

Así entonces, debe indicarse que si bien la Subsecretaría de Planeación Territorial, manifestó que el proyecto se ajusta a las normas urbanísticas, con la excepción de la complementación de la clase de comercio zonal aprobado, este Despacho entrará a pronunciarse sobre el asunto a la luz de las normas del Código Contencioso Administrativo que faculta a la administración para modificar, aclarar o revocar la decisión.

Sobre el particular, el concepto técnico estableció que la Curaduría debe complementar la clase de uso zonal aprobado, conforme el artículo 88 del Decreto 736 de 1993, con cobertura de comercio zonal IIA.

Es importante tener presente que la Administración debe hacer cumplir las normas urbanísticas, pero también tiene la obligación de establecer si el Curador Urbano realizó las observaciones en relación con la complementación del tipo de comercio zonal que se omitió, estableciéndose que tal omisión fue propiciada por la Curaduría Urbana.

Acatando los postulados constitucionales, que prevalecen sobre las demás normas que conforman el ordenamiento, es preciso traer a colación la Sentencia T-982 de 2004 en la cual el doctor Rodrigo Escobar Gil, Magistrado de la Honorable Corte Constitucional, analiza el debido proceso como "...un Derecho Fundamental que se concreta en la obligación de las autoridades a informar al interesado acerca de cualquier medida que lo pueda afectar, y que la adopción de dichas decisiones, asegure la vigencia de los derechos constitucionales de contradicción e impugnación. De esta manera, el debido proceso administrativo se ha definido como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados".



Resolución No. 0781 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

Consecuente con lo expuesto, el debido proceso administrativo configura un límite jurídico al ejercicio de las potestades administrativas, toda vez que las autoridades únicamente podrán tomar una decisión certera, cuando los administrados hayan tenido la oportunidad de conocer previamente las decisiones que los afecten para poderlas controvertir.

Igualmente, el doctor Alvaro Tafur Galvis, Magistrado de la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-1341 de 2001, ha sostenido que *"...Íntimamente atado al Debido Proceso está el derecho de la defensa. Así el interesado debe tener la oportunidad de debatir y aportar pruebas que estime pertinentes para oponerse a la decisión administrativa que, de manera particular afecta sus derechos"*.

Así las cosas, considera la Subsecretaría Jurídica que si bien es cierto, el Curador al otorgar la licencia de construcción no efectuó la concreción de la clase de comercio zonal, se establece que tampoco le dio la oportunidad a los interesados de conocer tal inconsistencia y corregirla, razón por la cual éstos no pueden verse afectados con una decisión desfavorable a sus intereses.

Aunado a ello, el artículo 3° del Código Contencioso Administrativo, establece que *"Las actuaciones administrativas se desarrollarán con arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción"*, preceptos que le imprimen a los actos administrativos no solo la dinámica sino también la garantía de lograr que los mismos cumplan su finalidad y de esta manera evitar decisiones inhibitorias.

De la misma manera, es importante reiterar que al tenor de lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 50 del Código Contencioso Administrativo, los recursos de la vía gubernativa, están instituidos para aclarar, modificar o revocar los actos administrativos, que para el caso en concreto, es la aclaración del tipo de comercio zonal otorgado.

Sobre los recursos de la vía gubernativa, el tratadista Libardo Rodríguez, ha expresado lo siguiente:

"(...) La vía gubernativa es el procedimiento que se sigue ante la administración a fin de controvertir sus propias decisiones. Es decir que cuando una persona no está de acuerdo con un acto de la administración, la ley ha querido que el interesado tenga la oportunidad de manifestar a la administración las razones de su desacuerdo, y que la administración tenga, a su vez, la oportunidad de enmendar ella misma sus propios errores. Este mecanismo es, por consiguiente, un control de legalidad ejercido ante la administración para que ella se autocontrole. Su reglamentación legal está contenida en el Código Contencioso Administrativo (decr.-ley 1 de 1984, con las modificaciones introducidas por el decr.-ley 2304 de 1989 y la ley 446 de 1998). (...)">¹

¹ Rodríguez R. Libardo. Derecho Administrativo General y Colombiano. Editorial Temis, Abril de 2000, pag. 230.

Libardo



Resolución No. 0781 27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

En consecuencia, al ser los Curadores Urbanos particulares en ejercicio de funciones públicas y al ser la Secretaría Distrital de Planeación el superior funcional de los mismos, tiene el deber de aclarar y adecuar sus actuaciones a las normas urbanísticas vigentes conforme lo señalado en este acto.

De acuerdo con los anteriores razonamientos, este Despacho devolverá el expediente a la Curaduría de origen, para que de acuerdo con lo determinado en el concepto técnico expedido por la Subsecretaría de Planeación Territorial, efectúe la aclaración del tipo de comercio zonal asignado, en un término no mayor a ocho (8) días, lo cual deberá ser comunicado a esta Subsecretaría.

En consecuencia, este Despacho advierte que los argumentos esgrimidos por el recurrente en el recurso de apelación presentado, no están llamados a prosperar.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: ACEPTAR el desistimiento del recurso de apelación presentado por el señor MARCO RICARDO MARIÑO FAJARDO el 27 de febrero de 2009, con el radicado 1-2009-08339, conforme lo expuesto en este acto.

ARTÍCULO SEGUNDO: NEGAR las pretensiones contenidas en el recurso subsidiario de apelación interpuesto por el doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

ARTÍCULO TERCERO: ORDENAR al Curador Urbano 1 de Bogotá, D.C., en el término de ocho (8) días, aclarar la clase de comercio zonal aprobado en la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, de acuerdo con lo conceptuado por la Subsecretaría de Planeación Territorial.

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR personalmente el contenido de esta Resolución al doctor JORGE ARMANDO LOBOGUERRERO GUTIÉRREZ, como apoderado del señor LUIS ENRIQUE BALSERO GÓMEZ, a quien se le advierte que contra ella no procede ningún recurso en la vía gubernativa.

ARTÍCULO QUINTO: NOTIFICAR personalmente la presente decisión a las sociedades FONTANA DE TIVOLI LTDA, representada por el señor JULIO RICARDO BALLÉN HERRERA, identificado con la cédula de ciudadanía 80.410.706 e INVERSIONES RICAM



Resolución No. 0781

27 ABR 2009

Por la cual se resuelven recursos subsidiarios de apelación interpuestos contra la Modificación de Licencia de Construcción en la modalidad de Obra Nueva MLC 07-3-0451 del 29 de septiembre de 2008, otorgada por el Curador Urbano 1 de Bogotá D.C.

y CIA LTDA, representada legalmente por la señora DORIS CASTILLO CALDERÓN, identificada con la cédula de ciudadanía 63.271.853, a quienes se les advierte que contra ella no procede ningún recurso.

ARTÍCULO SEXTO: COMUNICAR el contenido de esta Resolución al señor MARCO RICARDO MARIÑO FAJARDO, a quien se le advierte que contra ella no procede ningún recurso en la vía gubernativa.

ARTÍCULO SÉPTIMO: DEVOLVER el expediente a la Curaduría Urbana 1 de Bogotá D.C., una vez quede en firme la presente decisión.

Dada en Bogotá D. C. a los 27 ABR 2009

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


BEATRIZ HELENA PRADA VARGAS
Subsecretaria Jurídica.

Proyectó: Eduardo Fernández Franco
Revisó: Clara del Pilar Giner García
Directora de Trámites Administrativos.