

Bogotá D.C.,

Arquitecto
JOSÉ RAUL ROJAS SIERRA

Ciudad

Ref: 1-2014-06506 3-2014-02595

Asunto : Predio: Calle 22C No. 73-64
Barrio Modelia
Silencio Administrativo Positivo

SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN
RADIACIÓN: 2-2014-08953
AL RESPONDER CITE ESTE NÚMERO
FECHA: 2014-03-04 16:14 PRO 845923
RAD INICIAL: 1-2014-06506
FOLIOS: 6
DESTINO: José Raul Rojas Sierra
TRÁMITE: Atención de Peticiones Generales
ANEXOS: No
COPIADO A: CURADURIA URBANA N° 3
REMITENTE : Dirección de Análisis y Conceptos Jurídicos
ADICIONAL: NO

Esta Secretaría recibió su comunicación del asunto, en la que adjunta copia de la Escritura Pública No. 270 del 6 de febrero de 2014 otorgada en la Notaria 39 del círculo de Bogotá, mediante la cual se protocolizó un silencio administrativo positivo.

En la citada comunicación se solicita que *“se de cumplimiento y en consecuencia se inicien los trámites correspondientes a DESAFECTAR, como bien de uso público el área de 20.867,84 M2, correspondiente al predio de propiedad MARÍA MATILDE RIVERA DE TORRES y PABLO ANTONIO TORRES CRUZ, en 37%; A LUIS EDUARDO MURCIA CHAPARRO, en 37% a DIEGO ORLANDO QUIJANO SUAREZ en el 18% y a VICOR HUGO MELO ROJAS, en el 8%, hoy PROMOTORA INMOBILIARIA QUP S.A.S, según los términos de la sentencia de pertenencia número 110013103010200100168 de fecha 09 de junio de 2003, proferida por el juzgado 10 Civil del Circuito, con folio de matrícula inmobiliaria número 50C-1577174, con nomenclatura Calle 22 C No. 73-64, con CHIP AAA057CSEA, incorporado en la Cartografía del Distrito Capital el levantamiento del predio en el Plano Topográfico F 380/1-03 de fecha abril 25 de 2005 en donde figura dicha afectación”*

Ante todo, se considera pertinente esbozar el marco normativo que regula el silencio administrativo.

El artículo 83 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011, señala:

“Artículo 83. Silencio negativo. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa.

En los casos en que la ley señale un plazo superior a los tres (3) meses para resolver la petición sin que esta se hubiere decidido, el silencio administrativo se producirá al cabo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que debió adoptarse la decisión”.

El artículo 84 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011, establece con relación al silencio administrativo Positivo:

"Artículo 84. Silencio positivo. *Solamente en los casos expresamente previstos en disposiciones legales especiales, el silencio de la administración equivale a decisión positiva*

Los términos para que se entienda producida la decisión positiva presunta comienzan a contarse a partir del día en que se presentó la petición o recurso.

El acto positivo presunto podrá ser objeto de revocación directa en los términos de este Código".

En lo atinente al procedimiento para la invocación del silencio administrativo positivo, el artículo 85 del mencionado Código, dispone:

"Artículo 85. Procedimiento para invocar el silencio administrativo positivo. *La persona que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 15, junto con una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto.*

La escritura y sus copias auténticas producirán todos los efectos legales de la decisión favorable que se pidió, y es deber de todas las personas y autoridades reconocerla así.

Para efectos de la protocolización de los documentos de que trata este artículo se entenderá que ellos carecen de valor económico".

Conforme lo señalan las normas referidas cuando se presenta una solicitud ante una autoridad administrativa y no se da respuesta dentro de la oportunidad legal opera el silencio administrativo, que por norma general es negativo, esto es, que las pretensiones elevadas por el peticionario han sido negadas, solo es positivo en los casos que exista una disposición legal, expresa y especial que lo contemple.

En consecuencia, para que se configure el silencio administrativo positivo se requiere:

- Que se encuentre expresamente previsto en disposiciones legales especiales, que el silencio de la administración equivale a decisión positiva.
- Que cumplido el término para que la administración se pronuncie no se le haya dado respuesta.
- Que se haya surtido el procedimiento señalado en el artículo 85 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Ahora bien, la petición radicada ante esta Secretaría con el No. 1-2013-76339 del 26 de diciembre de 2013 y que fue protocolizada con la Escritura Pública No. 270 del 6 de febrero de 2013, no cumple con los presupuestos normativos para que se configure el silencio administrativo positivo previsto en los artículos 84 y 85 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo siguiente:

- El escrito radicado bajo el número 1-2013-76339 del 26 de diciembre de 2013 corresponde a un derecho de petición de consulta, el cual fue estudiado y se le dio respuesta por parte de la Dirección de Análisis y Conceptos Jurídicos de esta Secretaría, mediante el oficio No. 2-2014-07044 del 20 de febrero de 2014 dentro del término establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, previo el envío de la comunicación 2-2014-04983 del 7 de febrero de 2014, conforme a las disposiciones del artículo 14 del mencionado Código (Ley 1437 de 2011)¹.
- La actuación administrativa que nos ocupa, no se encuentra expresamente prevista en disposición legal especial, en el que se señale que el silencio de la administración equivale a decisión positiva. Además, como ya se señaló en el caso presente dicha condición tampoco se cumple por cuanto la petición con radicación No. 1-2013-76339 del 26 de diciembre de 2013 se respondió dentro de los términos legales.
- Conforme lo señala el artículo 85 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para invocar el silencio de la administración positivo se requiere contar con las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, además dentro de los documentos que se deben protocolizar se encuentra una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto, lo cual como ya se señaló en el presente caso no se cumple tampoco con este requisito.
- De otra parte, es pertinente señalar que en la radicación 1-2013-76339 del 26 de diciembre de 2013, documento protocolizado con la Escritura Pública No. 270 del 6 de febrero de 2014 otorgada en la Notaría 39 del círculo de Bogotá, no se registran al final de texto las firmas, requisito necesario para invocar el Silencio Administrativo Positivo, conforme lo establece el artículo 85 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo².

Sobre el particular la jurisprudencia ha señalado, lo siguiente:

¹ Artículo 14 – Párrafo- Ley 1437 de 2011 “Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad deberá informar de inmediato, y en todo caso antes del vencimiento del término señalado en la ley, esta circunstancia al interesado expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, el cual no podrá exceder del doble del inicialmente previsto”.

² “La persona que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 15, junto con una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto”

La Corte Constitucional en Sentencia C-875/11 del 22 de noviembre de 2011³, señaló:

*“(…) La regla general en nuestro ordenamiento ha sido que agotados los plazos que tiene la administración para dar respuesta a un requerimiento de carácter general o individual sin que aquella se produzca, ha de entenderse negado el requerimiento. Esta figura ha sido denominada **silencio administrativo negativo** y consiste en una **ficción** para que vencidos los plazos de ley sin una respuesta por parte de la administración, se genere un **acto ficto** por medio del cual se **niega** la solicitud elevada, acto que el administrado puede recurrir ante la misma administración o la jurisdicción.*

*Excepcionalmente, el legislador puede determinar que la ausencia de respuesta se entienda resuelta a favor de quien la presentó, figura que se conoce con el nombre de **silencio administrativo positivo**. En este evento, la omisión de respuesta genera a favor del interesado su resolución en forma afirmativa, la que se debe protocolizar en la forma en que lo determina el artículo 42 del Código Contencioso Administrativo⁴, actualmente vigente, para hacer válida su pretensión (…)*”

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Terceras, en Sentencia del 22 de octubre de 1997, se expresó:

“(…) La decisión adoptada por el Tribunal en el sentido de negar las pretensiones solicitadas a través de la acción de cumplimiento se confirmará, en razón a que tal como lo señaló el a quo, el silencio administrativo positivo opera en los casos de excepción contemplados en la ley, sin que entre ellos se encuentre el del sub iudice.

Así es, el señor Pérez Álvarez acudió a la acción de cumplimiento para constreñir a la Universidad Libre a cumplir con el acto administrativo que constituyó a través de la escritura pública No. 1.270 invocando silencio administrativo positivo. Encuentra la Sala que tal designio no es procedente en virtud a que el acto que se pretende hacer cumplir no reúne los requisitos necesarios para producir los efectos a que normalmente está destinado.

El silencio administrativo referido a recursos en la vía gubernativa está regulado por el artículo 60 del Código Contencioso Administrativo en donde se señala que transcurrido un plazo de dos (2) meses, contados a partir de la interposición de éstos sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa. En este orden de ideas el silencio administrativo positivo invocado es inexistente, por lo que, a falta de acto administrativo que legitime las peticiones del señor Pérez Álvarez se deberán negar las súplicas de la acción de cumplimiento por él presentada.; más aún cuando el Comité de la Universidad Académica, con fecha 3 de julio de 1997, expresamente le negó al solicitante su aspiración,

3 Referencia.: expediente D- 8474. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

4 La protocolización en el nuevo Código Contencioso Administrativo quedó regulada en el artículo 85 de la siguiente manera “La persona que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 15, junto con una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto.

La escritura y sus copias auténticas producirán todos los efectos legales de la decisión favorable que se pidió, y es deber de todas las personas y autoridades reconocerla así.

Para efectos de la protocolización de los documentos de que trata este artículo se entenderá que ellos carecen de valor económico.

5 Radicación número: ACU-021. Consejero Ponente: DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ

Finalmente, se le informa que copia de esta respuesta se le remite al Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público – DADEP y a las curadurías urbanas para su conocimiento y fines pertinentes.

Así mismo, frente a la existencia del acto ficto el Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en Sentencia del 15 de septiembre de 2011⁶, indicó:

"En primer lugar, se advierte que el acto ficto demandado es inexistente, toda vez, que dicho fenómeno procedimental se configura al tenor de lo dispuesto en el artículo 40 del C.C.A., cuando transcurridos tres meses luego de elevada una solicitud en interés particular, la administración no ha ratificado decisión alguna al respecto. En el caso objeto de análisis, la Entidad demandada mediante Oficio del día 2 de agosto de 2005 dio respuesta negativa a la solicitud elevada el día 1º del mismo mes y año, hecho que a todas luces demuestra que no se configuró tal ficción jurídica, ni mucho menos predica la existencia de un acto de insubsistencia

Revisó: Sandra Tibamosca Villamarín

Directora de Análisis y Conceptos Jurídicos

Por consiguiente, se configura una ineptitud sustantiva de la demanda. (...)"

Proyectó: Karime Escobar Forero

P.E. Dirección de Análisis y Conceptos Jurídicos

En consecuencia, esta Subsecretaría considera que no es procedente acceder a su petición debido a que como se señaló anteriormente, el silencio administrativo positivo invocado se encuentra en el ámbito de competencia de la Defensoría del Espacio Público – DADEP

los artículos 84 y 85 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y de conformidad con los pronunciamientos jurisprudenciales se tiene que el acto es inexistente, en tanto no se configuró. Adicionalmente, no es viable su solicitud de acuerdo con las consideraciones que se esbozaron en el oficio 2-2014-07044 del 20 de febrero de 2014.

En consecuencia, se configura una ineptitud sustantiva de la demanda, del cual se resalta lo siguiente:

Arq. Ernesto Jorge Clavijo Sierra

Curador Urbano No. 1

Calle 95 No. 23-20

Arq. Ana María Cadena Tobón

Curadora Urbana No. 3

Avenida Carrera 45 No. 95-31/43 Autopista Norte

Arq. Juana Sanz Montaño

Curadora Urbana No. 5

Carrera 13 A No. 97 - 35

"(…) Es así que en el marco de las disposiciones constitucionales y legales citados, así como frente a los pronunciamientos jurisprudenciales se tiene que aunque se haya declarado la pertenencia del predio objeto de estudio, tal decisión no modifica que el bien se encuentra afecto al uso público, y tal como se ha expresado anteriormente, corresponde a un área

conforme a la Resolución de la Urbanización Modelia Sector E, definida en el plano F105/4-22 el cual hace parte de la Resolución 13 del 12 de febrero de 19807. Así mismo, de acuerdo al concepto radicado por el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público DADEP- 2013EE2214 del 12 de marzo de 2013 (SDP 1-2013-20149), se llevó a cabo la

Aprehensión de las zonas de cesión, mediante Acta 093 del 20 de septiembre de 1990 y ésta se reemplazó con el Acta de Toma de Posesión 288 del 17 de mayo de 2000, y adicionalmente,

cuenta con Registro Único del Patrimonio Inmobiliario del Distrito Capital (RUPI) 1108 24, debidamente incorporado en el Registro Único del Patrimonio Inmobiliario del Sector Central

del Distrito Capital(...)"

6 Radicación No. 50001-23-31-000-2005-40528-01(0097-10). Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

7 "Por la cual se modifica parcialmente el Decreto No. 0283 de abril 9 de 1970, en lo referente a la manzana 14 de la URBANIZACIÓN MODELIA, Sector E, se aprueba el Proyecto general presentado para la manzana 14 de la Urbanización Modelia, Sector E y su integración con la nueva zona a desarrollar, se concede licencia y se determina el plazo para ejecutar las obras de urbanismo y saneamiento, se fijan las obligaciones adicionales a cargo del urbanizador responsable."