REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
SALA PRIMERA

Magistrada ponente: Susana Nelly Acosta Prada

Medellín, ocho (08) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	LUCAS GARCÍA MORA Y YERALDIN OBANDO BLANDÓN
DEMANDADO	MUNICIPIO DE GUARNE
INSTANCIA	Segunda
RADICADO	05001 33 33 021 2018 00163 01
ASUNTO	Demolición de inmueble
DECISIÓN	Confirma sentencia de primera instancia
SENTENCIA	Nº **SSO – 051 DE 2023**

Corresponde resolver la apelación interpuesta por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 18 de abril de 2022 por el Juzgado Veintiuno Administrativo Oral del Circuito de Medellín, mediante la cual, se negaron las pretensiones al descartarse cualquier irregularidad o ilegalidad en la expedición de los actos demandados.

Asuntos previos

Se solicita la declaratoria de nulidad de las Resoluciones No. I.P. 003 del 25 de enero de 2018, mediante la cual se declaró infractores urbanísticos a los demandantes y se ordenó la demolición de una construcción que realizaron, y No. S2018000098 del 13 de marzo de 2018, la cual confirmó la anterior.

Igualmente, declarar responsables a las personas que interpusieron la queja de la cual derivó el procedimiento policivo, por daños morales equivalentes a 100 SMLMV, porque no permitieron a los demandantes tener una vivienda digna y condenarlos a pagar la deuda bancaria que realizaron para construir su vivienda.

Ha de agregarse a lo anterior, que **durante los 4 años que el proceso estuvo en trámite en primera instancia la parte actora nunca**

presentó solicitud de medida cautelar.

Negada las pretensiones de la demanda, e inconforme con la decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación el cual fue concedido por el a quo en el efecto suspensivo.

El proceso fue asignado por reparto a este Despacho el **09 de septiembre de 2022**, por lo que, surtido el trámite de segunda instancia el **18 de noviembre de 2022 se ingresó "a despacho para sentencia" correspondiéndole el turno N° 80 en asuntos "No laborales"**.

Después de **4 meses de ingresado el proceso al despacho para sentencia en segunda instancia**, el accionante, presentó memorial de medida cautelar la cual fue resuelta mediante auto del **02 de mayo de 2023**, en el sentido **de negar la medida al no encontrar acreditado ninguno de los requisitos señalados en la ley para su prosperidad**.

No obstante, con ocasión de la solicitud del demandante, el **Despacho decidió darle prelación.**

Expuesto lo anterior, procede la Sala Primera de Decisión de esta Corporación a proferir la sentencia de segunda instancia que en derecho corresponda.

Hechos

Se manifestó en la demanda, que Lucas García Mora y Yeraldin Obando Blandón compraron el 10 de agosto de 2016 una cuota del 35% sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 020-50541, ubicado en el municipio de Guarne.

Explicó, que en principio el dueño del otro 65% de inmueble era Alberto Nicolás Ruiz Restrepo y luego éste le vendió a Beatriz Elena Guerrero Rojas, el 10 de octubre de 2017.

Indicó, que Alberto Nicolás Ruiz Restrepo y Beatriz Elena Guerrero Rojas interpusieron una queja en contra de ellos, ante la Inspección de Policía de Guarne porque presuntamente estaban infringiendo las normas urbanísticas al construir en el predio ubicado en la Vereda 17, Predio 120, con matrícula inmobiliaria 020-50541, sin contar con licencia de construcción.

Mencionó, que mientras el proceso se adelantaba, el 8 de noviembre de 2017, se les otorgó la posibilidad de realizar el reconocimiento de la obra por parte de la autoridad competente, por lo que procedieron de conformidad, no obstante, en la Secretaría de Planeación del Municipio se les indicó que debían contar con la autorización de la propietaria, situación que no podían cumplir por la negativa de Beatriz Elena Guerrero Rojas.

Expuso, que el proceso finalizó con la Resolución I.P. 003 del 25 de enero de 2018, en la cual se declara infractores urbanísticos a los demandantes y se ordena que procedan a demoler la obra construida en el predio. Tal acto administrativo fue apelado y confirmado mediante la Resolución No. S 2018000098 del 13 de marzo de 2018.

Afirmó, que para la fecha en la que adquirieron el 35% del inmueble, no había oposición a la construcción, por lo que realizaron un préstamo bancario para comprar el terreno y construir una vivienda. Refirió, que el motivo para no tener licencia fue a la negativa de la copropietaria y quejosa Beatriz Elena Guerrero Rojas, quien había adquirido su cuota posteriormente.

Aseveró, que de acuerdo con el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Guarne, es posible construir una vivienda en un inmueble de 5.000 metros cuadrados, norma que los facultaba para construir su vivienda por cuanto el predio mide, de acuerdo con las escrituras, 6.400 metros cuadrados.

Normas violadas y concepto de violación

Se citaron como transgredidos los artículos 13, 29, 51 y 209 de la Constitución; la Ley 388 de 1997; los Decretos 879 de 1998 y 4002 de 2004; los Acuerdos que contienen el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Guarne, especialmente el Acuerdo No. 003 del 6 de mayo de 2015.

Sobre el particular, refirió que tienen derecho a tener una vivienda digna y que el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Guarne, permite que en cada lote de 5.000 metros cuadrados o más, se construya una casa, en consecuencia, en el lote de los que ellos son propietarios podían construir su vivienda.

Contestación

El **Municipio de Guarne**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en la medida que, en el caso de los demandantes, la sanción urbanística se produjo porque no lograron legalizar o normalizar la construcción que ilegalmente habían iniciado. Agregó, que el procedimiento realizado respetó las normas que lo fundamentan y el debido proceso.

Beatriz Elena Guerrero Rojas y Alberto Nicolás Ruiz, manifestaron que las pretensiones debían negarse, porque la construcción que realizaron los demandantes no contó con su aprobación.

Explicaron, que si bien ella fue propietaria a partir del mes de octubre de 2018, tenía la posesión de la cuota correspondiente al 65% del inmueble desde el año 2013, con ocasión de un contrato de promesa de compraventa suscrito con Alberto Nicolás Ruiz Restrepo, quien era el propietario.

Indicaron, que desde el año 2013 han iniciado varias acciones jurídicas con el fin de defender su derecho ante los constantes ataques que han recibido de los demandantes.

Comentaron, que los demandantes construyeron sin contar con su aprobación, la cual era necesaria por ser copropietarios del inmueble, y sin tener licencia de construcción, lo que justificaba la sanción urbanística impuesta.

Sentencia de primera instancia

El **Juzgado Veintiuno Administrativo Oral del Circuito de Medellín** en sentencia proferida el 18 de abril de 2022, negó las pretensiones. Consideró, que los demandantes habían infringido las normas urbanísticas al construir sin contar con la licencia proferida por autoridad competente y cuando podían legalizar la construcción se abstuvieron de realizar el trámite de reconocimiento de construcción irregular.

Recurso de apelación

La parte **demandante**, solicitó que se concedan las pretensiones, en la medida que el A quo no se pronunció sobre el argumento principal planteado en la demanda, relacionado con que la Ley 388 de 1997 y el Plan Básico de

Ordenamiento Territorial del Municipio de Guarne, permiten construir en cada lote de 5.000 metros cuadrados o más, una vivienda, y el lote del que ellos son propietarios mide más de 6.000 metros cuadrados, por lo que podían construir sin la exigencia de requisitos adicionales.

Sostuvo, que el A quo simplemente repitió los argumentos expuestos en sede administrativa.

Alegatos de conclusión en segunda instancia.

Las **partes** y el **Agente del Ministerio Público** guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para resolver el recurso de apelación formulado contra la sentencia de primera instancia.

En el asunto sometido a consideración corresponde determinar si Lucas García Mora y Yeraldin Obando Blandón podían construir su vivienda en el inmueble ubicado en la Vereda 17, Predio 120, con matrícula inmobiliaria 020-50541, porque así lo permite el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Guarne, sin cumplir requisitos adicionales.

En caso de declarar la nulidad del acto administrativo acusado, se deberá establecer si éste generó los perjuicios solicitados por la parte demandante y si hay lugar a su reconocimiento.

El artículo 2322 del Código Civil es el fundamento normativo del cuasicontrato de comunidad mediante el cual varias personas son propietarias de una cosa singular o universal, por tanto, cada comunero es dueño de una cuota de la cosa, sin determinar qué parte específica le pertenece.

Por tanto, todos los comuneros tienen las prerrogativas que se derivan del derecho real de dominio, pero deben respetar el derecho de los otros codueños.

En sentencia C 791 de 2006, la Corte Constitucional, indicó que:

> *"Al respecto del cuasicontrato de comunidad, puede decirse que "un mismo derecho pertenece a dos o más sujetos conjuntamente. En la verdadera comunidad, communione pro indiviso, el derecho de cada comunero se extiende a toda y cada una de las partes de la cosa común…Hay comunidad o indivisión cuando varias personas tienen sobre la totalidad de una misma cosa y sobre cada una de sus partes derechos de idéntica naturaleza jurídica, o mejor, un solo derecho…"[2]."*

La Ley 95 de 1890, en su artículo 16 dispuso que si los comuneros no acuerdan cómo usar las cosas comunes, nombrarán un administrador que lo arregle, sin perjuicio del derecho de los comuneros a reclamar ante el Juez contra las resoluciones del Administrador, si no fueren legales.

Así mismo, el Decreto 1077 de 2015 consagra las normas que regulan la expedición de Planes de Ordenamiento Territorial y el proceso de planificación territorial. El artículo 2.2.2.2.1.4 indica que dentro del suelo rural podrán desarrollarse restringidamente áreas destinadas a vivienda campestre, con la definición de las normas urbanísticas de parcelación, de conformidad con lo previsto en el citado Decreto para el efecto, las cuales deben identificarse y delimitarse en el Plan de Ordenamiento Territorial.

El Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Guarne (Acuerdo No. 003 de 2015), en su artículo 268, dispone que la unidad mínima de subdivisión predial para el caso de viviendas campestre es de 5.000 metros cuadrados.

La Ley 388 de 1997, en su artículo 99 numeral 1°, exige que, para construir en suelo rural, de expansión urbana o urbano requiere la licencia expedida por la autoridad municipal o los curadores urbanos, y el numeral 7°, prescribe que la solicitud de licencia deberá contener los documentos que exija el Gobierno Nacional.

A su vez, el artículo 2.2.6.1.1.7 del Decreto 1077 de 2015 dispone, que la licencia de construcción es la autorización previa para desarrollar edificaciones, áreas de circulación y zonas comunales en uno o varios predios, de conformidad con lo previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen, los Planes Especiales de Manejo y Protección de Bienes de Interés Cultural, y demás normatividad que regule la materia. En las licencias de construcción se concretarán de manera específica los usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos aprobados para la respectiva edificación.

Por su parte, el artículo 135 de la Ley 1801 de 2016, en su literal a, numeral 4 señala que parcelar, urbanizar, demoler, intervenir o construir en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia o cuando esta hubiere caducado, es un comportamiento contrario a la convivencia porque afecta la integridad urbanística, por lo que no deben realizarse, y consagra como medidas correctivas la demolición de obra; Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble; Remoción de bienes.

Ahora bien, de conformidad con las pruebas aportadas, se encuentra acreditado que Lucas García Mora y Yeraldin Obando Blandón adquirieron una cuota del 35% sobre el inmueble ubicado en la Vereda 17, Predio 120, con matrícula inmobiliaria 020-50541, mediante Escritura Pública No. 2028 del 1 de agosto de 2016, como aparece registrado en el Certificado de Tradición - Anotación No. 6 del 10 de agosto de 2016, de ese inmueble.

Así mismo, en la Anotación No. 7 del 10 de octubre de 2017, del mismo Certificado, se observa que mediante Escritura Pública 2738 del 5 de octubre de 2017, Beatriz Elena Guerrero Rojas compró a Alberto Nicolás Ruiz Restrepo la cuota restante correspondiente al 65% de ese inmueble.

De acuerdo con lo expuesto, entre Lucas García Mora, Yeraldin Obando Blandón y Beatriz Elena Guerrero Rojas (antes Alberto Nicolás Ruiz Restrepo) existe una comunidad, esto es, todos son propietarios proindiviso sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria 020-50541, ello permite concluir que para la construcción de una vivienda, en primer lugar deben contar con el consentimiento de todos los copropietarios, porque de no hacerlo, afectaría los intereses de los demás.

Lo anterior se ve agravado si se observa el requisito del área del predio que se necesita para construir una vivienda campestre que consagra el Plan Básico del Ordenamiento Territorial, el cual en su artículo 2.68 prescribe que es de 5.000 metros cuadrados, de esta manera, el predio con matrícula inmobiliaria 020-50541 mide, de acuerdo con la identificación del inmueble contenida en el certificado de visita ocular No. 176[1] de la Secretaría de Planeación Municipal de Guarne, 5.096 metros cuadrados, lo que significa que en éste, sólo se puede construir una vivienda campestre.

[1] Página 228 – Folio 198 del Archivo 1RA PARTE PROCESO – Expediente Digital

El apoderado de la parte demandante, recurrentemente insiste que el Plan Básico de Ordenamiento faculta a Lucas García Mora y Yeraldin Obando Blandón a construir su vivienda porque el inmueble del que son dueños proindiviso es superior a los 5.000 metros que exige la norma, y esto es cierto, pero lo que no lo es, es que exista una antinomia entre los requisitos que consagra la Ley 388 de 1997 y la Ley 1801 de 2016.

Estas normas no son contrarias, sino complementarias, por tanto, que el predio cumpla con el tamaño mínimo exigido para construir una vivienda campestre en el Municipio de Guarne, no exime a sus propietarios de cumplir las normas relacionadas con el trámite de la licencia de construcción, que como se indicó, es un requisito indispensable para cualquier construcción y realizarla sin este requisito conlleva a algunas consecuencias para sus propietarios, como por ejemplo la demolición.

En el presente asunto, se demostró que Lucas García Mora y Yeraldin Obando Blandón iniciaron una construcción en el inmueble con matrícula inmobiliaria 020-50541 sin contar con el consentimiento del otro comunero, Alberto Nicolás Ruiz Restrepo - Beatriz Elena Guerrero Rojas, y sin tener la respectiva licencia de construcción.

Por esto, mediante Resolución No. 067 del 22 de agosto de 2017, se inició el procedimiento verbal abreviado, en éste se ordenó la suspensión de la obra y se otorgó el término de 60 días para que legalizaran la construcción.

Ante esta situación, los demandantes solicitaron el otorgamiento de la licencia de construcción a la Secretaría de Planeación del Municipio de Guarne, sin cumplir todos los requisitos exigidos para ello, por lo tanto, les otorgaron el término de 30 días para que aportaran el certificado de libertad, el cual se encontraba vencido y debían actualizarlo, la factibilidad de acueducto, el poder debidamente otorgado por los demás copropietarios para quien firma el Formulario Único, la fotocopia de la cédula de Beatriz Elena Guerrero, el estudio de suelos, el formato de presentación de memorias de cálculo, los planos estructurales y el acta de copropietarios, ya que el predio es un proindiviso.

Ninguno de estos requisitos fue cumplido oportunamente, lo que motivó la promulgación de la Resolución No. 027 del 07 de febrero de 2018, la cual

decidió el desistimiento de una solicitud, los demandantes manifestaron que no lo hicieron porque Beatriz Elena Guerrero no les dio la autorización para construir, no obstante, si lo que pensaban era que podían construir sin su anuencia, por lo menos debían cumplir con los otros requisitos, situación que tampoco se configuró.

Todo ello, permitió que el Municipio de Guarne, válidamente, profiriera la Resolución No. I.P. 003 del 25 de enero de 2018 y la Resolución S2018000098 del marzo 13 de 2018, mediante las cuales se declaró que Lucas García Mora y Yeraldin Obando Blandón eran infractores urbanísticos y se ordenó que demolieran la construcción que habían realizado en el predio con matricula inmobiliaria 020-50541.

Por lo expuesto se confirmará la sentencia apelada que negó las pretensiones de la demanda.

COSTAS.

En aplicación de los artículos 188 del C.P.A.C.A., 365 y 366 del C.G.P. y el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, deberá imponerse la condena en costas y agencias en derecho a la parte vencida.

Las costas y agencias en derecho serán liquidadas por el Juzgado de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA - SALA PRIMERA DE DECISIÓN,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia del 18 de abril de 2022 proferida por el Juzgado Veintiuno Administrativo Oral de Medellín, mediante la cual se negaron las pretensiones.

SEGUNDO. Condenar en costas y agencias en derecho en segunda instancia a la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte

motiva de esta providencia, las cuales deberán ser liquidadas por la Secretaría de la instancia previa.

TERCERO. EJECUTORIADA la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia se estudió y fue aprobada en Sala, como consta en el acta de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

Firma escaneada
NyR 021 2018 00163
Sentencia – confirma - negó

SUSANA NELLY ACOSTA PRADA
Ponente

Firma Escaneada. Nulidad y Restablecimiento –SNAP-
Exp. 021 2018 00163. Confirma Sentencia/Niega

JORGE LEÓN ARANGO FRANCO

JOHN JAIRO ALZATE LÓPEZ
Salvamento parcial de voto