



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, trece (13) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)

SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 2

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ

RADICACIÓN: 50 001 33 31 005 2009 00069 01
1° INSTANCIA: JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE VILLAVICENCIO
ACCIÓN: POPULAR
DEMANDANTE: WILLIAM ANCIZAR ROMERO SANDOVAL
DEMANDADOS: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO

Revisado el proceso de la referencia, encuentra la sala que no ha ocurrido causal de nulidad procesal, razón por la cual procede a decidir el RECURSO DE APELACIÓN, formulado por la parte accionada, contra la sentencia del 21 de marzo de 2018, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, por medio de la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA:

Ante esta jurisdicción, en ejercicio de la acción popular desarrollada por la Ley 472 de 1998, en nombre propio, concurrió WILLIAM ANCIZAR ROMERO SANDOVAL en contra del MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, para obtener el amparo de los derechos colectivos que en adelante se detallarán, con fundamento en los siguientes:

a) Hechos Relevantes:

Señaló, que en desarrollo del proyecto denominado "*PROYECTO SOCIAL DE ATENCIÓN INTEGRAL PARA LA RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO Y FORMALIZACIÓN DEL EMPLEO INFORMAL EN LA CIUDAD DE VILLAVICENCIO*" la entidad demandada celebró los contratos de arrendamiento No. 623 del 24 de septiembre de 2008 y 812 del 24 de noviembre de 2008, con el propósito de trasladar a estos inmuebles a los vendedores de productos perecederos y agrícolas del sector céntrico de la ciudad.

Afirmó, que para lograr el traslado, suscribió el contrato No. 783 del 5 de noviembre de 2008 con la fundación GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA GICAB cuyo objeto fue la "*RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO A TRAVÉS DE LA REUBICACIÓN Y LA ATENCIÓN INTEGRAL DE LAS FAMILIAS DEDICADAS A LA COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS PERECEDEROS Y AGRÍCOLAS DEL SECTOR CÉNTRICO DE LA CIUDAD*".

Advirtió, que en los inmuebles destinados para la reubicación de algunos vendedores ambulantes, se hicieron actividades de reforzamiento estructural y adecuaciones de todo tipo las cuales requerían de licencia de construcción en la modalidad de modificación y reforzamiento estructural, la cual no se tramitó por concepto emitido por un subalterno de la secretaría de control físico quien determinó que no era necesaria.

b) Pretensiones:

Pretende la parte actora además de la protección de los derechos colectivos, lo siguiente:

- i. Ordenar la recuperación de los recursos invertidos en los proyectos de reubicación de los vendedores informales de productos perecederos y agrícolas del sector céntrico de la ciudad, entre ellos los destinados a las adecuaciones de inmuebles de propiedad de particulares sin licencias de ningún tipo.
- ii. Ordenar a la entidad demandada que haga cumplir las normas urbanísticas en la ejecución del contrato del contrato No. 783 de 2008, estos es, la exigencia de licencia de construcción para las

actividades de reforzamiento.

- iii. Ordenar que mediante el trámite administrativo correspondiente, la entidad accionada en un predio de su propiedad invierta los recursos necesarios para la adecuación y solución definitiva para la reubicación de los vendedores informales de productos perecederos y agrícolas ubicados en el sector céntrico de la ciudad.
- iv. Por último, que se le otorgue el incentivo previsto en el artículo 40 de la Ley 472 de 1998 y, que adicionalmente se conforme un comité de verificación y cumplimiento de lo resuelto en la sentencia.

c) Derechos Colectivos Vulnerados:

Considera la actora que con la presente acción se busca garantizar la defensa y protección de los siguientes derechos e intereses colectivos: 1) *la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.* 2) *la moralidad administrativa;* y 3) *la defensa del patrimonio público.*

2. ACTUACIÓN PROCESAL:

- MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO.

El MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO contestó la demanda dentro del término establecido para el efecto¹, oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda, para lo cual dijo presentar dos excepciones a las que denominó: (i) *ausencia de vulneración de derechos por la alcaldía de Villavicencio* y (ii) *mediante la presente acción no es posible cuestionar la legalidad de los actos y contratos administrativos.*

En esencia manifestó, que el concepto de moralidad es amplio y se ha tenido como referencia de pulcritud y honestidad en el manejo de los recursos públicos, por ende, advierte que el accionante presume la mala fe de los

¹ Ver fls.75 - 79 del C.1 de Primera Instancia.

funcionarios de la entidad demandada al afirmar que su actuar ha sido corrupto.

Asimismo, indicó la acción popular no es el mecanismo idóneo para cuestionar la legalidad de actos administrativos o contratos, pues a través de esta vía solo se puede obtener la suspensión de ambos, sin que aquellos pierdan su vigencia.

- FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA.

La FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA – GIGAB², vinculada mediante auto del 12 de junio de 2009³, a través de apoderado judicial, intervino⁴ señalando su oposición a todas las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamento fáctico y jurídico, para lo cual propuso la excepción de *ausencia de vulneración de los derechos colectivos y legalidad de la actuación surtida*.

En resumen, indicó que la vinculación contractual se hizo con el municipio de Villavicencio de acuerdo a lo previsto en el artículo 355 superior y el Decreto 777 de 1992, con la finalidad de desarrollar el proyecto de reubicación de los vendedores informales situados en el sector céntrico de la ciudad, proceso dispendioso el cual requirió de la consecución de un lugar limpio, seguro y aseado al que se pudieran trasladar las mencionadas personas, razón por la cual se necesitó de la adecuación de estos sitios, conformando una construcción desmontable y la edificación de nuevos muros, en donde continuó funcionando la plaza de mercado san Isidro conforme a lo contratado.

- LUIS ALBERTO HERNÁNDEZ MORENO

También se le vinculó a través del auto del 12 de junio de 2009⁵, dado que, fue uno de los arrendadores de la bodega ubicada en la carrera 27 No. 37^a - 40 a través del contrato No. 812 de 2008, y se le designó curador *ad litem* mediante providencia del 6 de noviembre de 2009⁶, quien intervino⁷

² Fls.228 a 237 C-2.

³ Fls.205-206 C-2.

⁴ Folios 228-237, *Ibid.*

⁵ Folios 205-206, *ibid.*

⁶ Fol.262 C-2.

⁷ Folios 278 a 280, C-2, primera instancia.

señalando que no se oponía a las pretensiones de la demanda, y no propuso ninguna excepción.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, en sentencia del 21 de marzo de 2018⁸, amparó el derecho colectivo consagrado en el literal m)⁹ del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, declarándolo vulnerado por parte de la entidad accionada.

En primer lugar, hizo un recorrido por los diferentes contratos celebrados por la entidad accionada con el fin de lograr la reubicación de los vendedores informales de productos perecederos y agrícolas asentados en el centro de la ciudad, concluyendo que todos estaban encaminados a lograr la ejecución del *"Proyecto Social de Atención Integral para la Recuperación del Espacio Público y Formalización del Empleo en la Ciudad de Villavicencio"*, que se desarrolló en dos etapas, y aunque no evidenció que se haya continuado ejecutando, no encontró que esta situación significara una extralimitación de funciones del alcalde de la época, sino por el contrario, se convierte en la prueba del ejercicio de las actividades que le competían.

Asimismo, afirmó que en relación con los contratos celebrados con entidades sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, aquellos se ciñeron a lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política y el Decreto 777 de 1992, sin que con ello se vislumbrara una vulneración a las normas que rigen la contratación estatal.

También dijo, que si bien se había realizado unas adecuaciones a los inmuebles arrendados, aquellas se hicieron soportadas en los proyectos encaminados a la recuperación del espacio público y formalización del empleo en la ciudad, sin que este solo hecho pudiera ser constitutivo de inmoralidad administrativa o de vulneración del espacio público, dado que el accionante no probó el elemento subjetivo de la conducta de la actuación del funcionario y tampoco que los recursos utilizados estuviesen destinados a un fin diferente a las actividades desarrolladas. Por estas razones, determinó que no había

⁸ Fls.397-, c. primera instancia.

⁹ *"La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;"*.

vulneración de los derechos colectivos de la moralidad administrativa y la defensa del espacio público.

Por otra parte, frente a lo manifestado por el accionante referente a la ausencia de la licencia de construcción para realizar las adecuaciones que se le hicieron a los inmuebles arrendados, el *a quo* concluyó que según las especificaciones consignadas en el informe de interventoría, las obras no se trataron de simples reparaciones locativas, por lo tanto requerían licencia en la modalidad de modificación y reforzamiento estructural, conforme a los numerales 3, 4 y 7 del artículo 7 del Decreto 564 de 2006, razón por la cual tuvo por vulnerado el derecho colectivo relativo a la construcción y desarrollo de obras respetando las disposiciones jurídicas.

Por último, adujo que como quiera que las obras ya se habían realizado sin la correspondiente licencia de construcción y era imposible devolver las cosas a su estado anterior, carecía de sentido emitir orden alguna para salvaguardar el derecho quebrantado; sin embargo, le impuso una condena a título de compensación de 50 SMLMV, a favor del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos.

4. RECURSO DE APELACIÓN:

El apoderado del MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO presentó recurso de apelación contra la aludida sentencia¹⁰, indicando que la tesis del despacho carece del soporte técnico necesario para una actividad especializada como la construcción, ello por cuanto no posee los conocimientos para dilucidar a ciencia cierta la clase de obras que se desarrollaron en virtud del convenio No. 783 del 5 de noviembre de 2008, por lo tanto, afirma que su decisión debía fincarse en prueba pericial para poder concluir que las adecuaciones realizadas a los inmuebles requerían de licencia de construcción. Adicionalmente, manifestó que dentro del expediente se encontraba concepto de un profesional de la Secretaría de Control Físico del municipio de Villavicencio, en el que se consideró que las reparaciones locativas no requerían licencia de construcción.

Por otra parte, indicó que la entidad accionada celebró un convenio a la luz del Decreto 777 de 1992, por ende, el dinero entregado a la Fundación no

¹⁰ Fls.412-416 del C. de primera instancia.

realizó como contraprestación por un servicio prestado, sino como un aporte para lograr un objetivo común, razón por la cual, expresó no puede considerarse al ente territorial como el dueño de las obras y por tanto no podría ser el agente vulnerador del derecho colectivo quebrantado.

Por último, enunció su desacuerdo con la condena impuesta, considerando que esta debe obedecer a unas reglas de tasación y no depende de la liberalidad del funcionario judicial, y que su imposición se realizó sin la expresión de los motivos que llevaron al *a quo* a calcular el monto.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN SEGUNDA INSTANCIA:

Mediante auto del 22 de mayo de 2018, se aceptó el impedimento manifestado por el magistrado CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO, se asumió el conocimiento del asunto y admitió el recurso de apelación (fol. 7, cuaderno de segunda instancia).

El 11 de julio de 2018, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión (fol. 9, ibídem).

Únicamente el municipio de Villavicencio presentó sus alegatos, y en esencia reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

El Ministerio Público no conceptuó.

CONSIDERACIONES

I. Competencia:

Agotada la primera instancia sin vicio alguno que invalide la actuación, es procedente emitir la decisión que en derecho corresponda y es así que se hace en el cuerpo de esta providencia, no sin antes advertir que este Tribunal Administrativo es competente para fallar en aplicación a lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., en concordancia con el artículo 134D, numeral 1º ibídem y el artículo 16 de la Ley 472 de 1998.

II. Problema Jurídico:

El problema jurídico se contrae a determinar si se vulneró el derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, con la realización de obras ejecutadas en virtud del contrato No. 783 de 2008, sin la debida licencia de construcción.

Para llegar a la solución del problema, considera necesario la Sala analizar los temas relacionados con: *naturaleza de la acción popular; alcance de la competencia en segunda instancia; marco teórico de los derechos colectivos involucrados*, para finalmente abordar el *caso concreto* según los elementos probatorios allegados al plenario.

III. Naturaleza de la Acción Popular:

La Acción Popular ejercida en este trámite tiene origen constitucional y constituye un medio procesal para la protección de los derechos e intereses colectivos, que busca evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre aquellos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

De otro lado, también debe resaltarse en este capítulo otras consecuencias que se derivan de la finalidad de la acción popular que como se dijo es la protección de los derechos colectivos, lo que supone para el actor la carga tanto de especificar como de probar los hechos que sirven de sustento a la presunta amenaza o vulneración de aquellos, y el deber del juez popular de verificar si de tales hechos planteados en la demanda y probados durante el proceso se evidencia la amenaza o vulneración a derechos o intereses colectivos, bien se trate de los invocados en la demanda, ora de cualquier otro que se halle involucrado.

Es por ello que los elementos sustanciales para que proceda esta acción, resultan ser similares a los que corresponden al establecimiento de la responsabilidad civil pero enmarcados al ámbito propio de esta clase de acción, esto es: *(i) una acción u omisión de la parte demandada; (ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de*

todo riesgo normal de la actividad humana y, (iii) la relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo¹¹.

IV. Alcance de la competencia en segunda instancia:

Conforme a lo dispuesto en la parte inicial del inciso primero del artículo 357 del C.P.C., la apelación debe entenderse interpuesta en lo que resulte desfavorable a los intereses del recurrente, razón por la cual se expresa con claridad la siguiente prohibición para el *Ad quem*:

"(...) el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella" (Subrayado de la sala).

De allí, ha inferido la jurisdicción de lo contencioso administrativo que *corresponde al recurrente confrontar los argumentos que el juez de primera instancia consideró para tomar su decisión, con sus propias consideraciones, para efectos de solicitarle al juez de superior jerarquía funcional que decida sobre los puntos o asuntos que se plantean ante la segunda instancia*¹².

Es decir, el fallador de segunda instancia debe decidir la alzada dentro de los límites que le fijan los argumentos expuestos por el apelante contra la providencia que ataca, razón por la cual se exige la sustentación para dar trámite al recurso, y no podrá aquel remitirse a temas distintos a los planteados por el recurrente, salvo que ambas partes hubieren apelado o el que no apeló oportunamente hubiese adherido a la apelación de quien sí lo hizo, caso en el cual el *Ad quem* no tiene limitaciones al revisar la decisión.

En palabras del Consejo de Estado: *"resulta claro que para el juez de segunda instancia su marco fundamental de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se hubiere adoptado en primera instancia, por lo*

¹¹ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 4 de febrero de 2010. C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Rad. 25000-23-27-000-2004-02006-01(AP). Actor: José Hernando Romero Serrano. Demandado: Ministerio de Comunicaciones y otros.

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 26 de mayo de 2010. C.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Rad. 25000-23-26-000-1995-01405-01(18950). Actor: Segundo Gregorio Mosquera Forero Y Otros. Ddo: Nación-MinDefensa-Policía Nacional.

*cual, en principio, los demás aspectos, diversos a los planteados por el recurrente, se excluyen del debate en la instancia superior, toda vez que en el recurso de apelación operan tanto el principio de congruencia¹³ de la sentencia como el principio dispositivo¹⁴, razón por la cual la jurisprudencia nacional ha sostenido que "las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el ad quem: *tantum devolutum quantum appellatum*"^{15/16}.*

V. Marco teórico de los derechos colectivos involucrados:

Pues bien, según el literal m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, dentro de los derechos e intereses colectivos se encuentra el de la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

Ahora bien, por ser un derecho con un espectro tan amplio ha existido cierta complejidad en su definición; sin embargo, puede sintetizarse en la obligación que recae tanto en las autoridades públicas como en los particulares, de respetar las normas que rigen la materia urbanística al momento de realizar actividades relacionadas con la construcción, edificación y desarrollos urbanos, ello con el fin de satisfacer las necesidades de la población.

¹³ En relación con la aplicabilidad del principio de congruencia en lo que corresponde a la resolución del recurso de apelación puede consultarse el pronunciamiento efectuado recientemente por la Sala, mediante providencia fechada en abril 1 de 2009, dentro del expediente 32.800, con ponencia de la señora Magistrado Ruth Stella Correa Palacio, en la cual se puntualizó:

"De conformidad con el principio de congruencia, al superior, cuando resuelve el recurso de apelación, sólo le es permitido emitir un pronunciamiento en relación con los aspectos recurridos de la providencia del inferior, razón por la cual la potestad del juez en este caso se encuentra limitada a confrontar lo decidido con lo impugnado en el respectivo recurso y en el evento en que exceda las facultades que posee en virtud del mismo, se configurará la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, relativa a la falta de competencia funcional".

¹⁴ Dicho principio ha sido definido por la doctrina como:

"La facultad exclusiva del individuo de reclamar la tutela jurídica del Estado para su derecho, y en la facultad concurrente del individuo con el órgano jurisdiccional, de aportar elementos formativos del proceso y determinarlo a darle fin". O como dice COUTURE, es el principio procesal que asigna a las partes y no a los órganos de la jurisdicción la iniciativa, el ejercicio y el poder de renunciar a los actos del proceso"

"Son características de esta regla las siguientes:

"(...) El campo de decisión del juez queda determinado especial y esencialmente por las pretensiones del demandante debido a que el juez no puede decidir sobre objeto diverso a lo en ellas contemplado" (negritas adicionales). López Blanco, Hernán Fabio, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Parte General, Tomo I, Dupré Editores, Bogotá, 2005, Pág. 106.

¹⁵ Al respecto, ver por ejemplo, sentencia de la Corte Constitucional C-583 de 1997.

¹⁶ Ob Cit.

Por su parte, la ley ha definido las normas urbanísticas como aquellas que *"regulan el uso, la ocupación y aprovechamiento del suelo y definen la naturaleza y las consecuencias de las actuaciones urbanísticas indispensables para la administración de estos procesos"*. Estas a su vez están divididas en tres: (i) estructurales: propenden por la consecución de los objetivos y estrategias adoptadas en el componente general del Plan de Ordenamiento Territorial y en las políticas y estrategias de mediano plazo del componente urbano; (ii) generales: permiten establecer usos e intensidad de usos del suelo, así como actuaciones, tratamiento y procedimientos de parcelación, urbanización, construcción e incorporación al desarrollo de las diferentes zonas comprendidas dentro del perímetro urbano y suelo de extensión; (iii) complementarias: son las relacionadas con las actuaciones, programas y proyectos adoptados en desarrollo de las previsiones contempladas en los componentes general y urbano del plan de ordenamiento¹⁷.

Del mismo modo, tales normas son de orden público y, por lo tanto, de obligatorio cumplimiento, pues buscan regular el desarrollo territorial del país¹⁸, así pues, el derecho estudiado garantiza que ese progreso territorial respete el principio de *"la función social y ecológica de la propiedad, la protección de espacio público, del patrimonio público, el respeto a los derechos ajenos y el acatamiento a la ley de ordenamiento territorial, planes de ordenamiento territorial y demás disposiciones normativas en materia de uso del suelo, alturas máximas de construcción y demás criterios y límites que determinan las autoridades para construir"*¹⁹.

Entonces las normas urbanísticas, están previstas para la creación, desarrollo, reforma y progreso de las poblaciones según conviene a las necesidades de la vida humana, razón por la cual, el derecho colectivo analizado se vulnera cuando esas disposiciones en materia urbanísticas y de usos del suelo se desconocen por las autoridades públicas y los particulares.

VI. Caso concreto:

De los relatos fácticos y las pretensiones expresadas en la demanda, se colige que el accionante promovió la presente acción constitucional, con el

¹⁷ Artículo 15 de la Ley 388 de 1997.

¹⁸ Sentencia T-327 de 2018.

¹⁹ Consejo de Estado. Sección Primera, sentencia del 19 de noviembre de 2009, Mp. 17001 2331 000 2004 01492 01.

objetivo de que se declararan vulnerados los derechos colectivos previstos en los numerales b) e) y m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, y que en consecuencia, se ordenara al municipio de Villavicencio que: (i) recupere los recursos invertidos en el desarrollo de los proyectos destinados a la recuperación del espacio público y la formalización de los vendedores de productos perecederos y agrícolas; (ii) que se exija el cumplimiento de las normas urbanísticas en la ejecución del contrato No. 783 de 2008; y por último, (iii) que disponga de un predio de su propiedad en el que pueda invertir los recursos públicos necesarios para la realización de los proyectos mencionados.

Por otra parte, el *a quo* encontró vulnerado únicamente el derecho colectivo de la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas, al evidenciar que en la ejecución del contrato No. 783 de 2008 y 468 de 2009 se realizaron adecuaciones a unos inmuebles sin licencia de construcción, la cual era necesaria por el tipo de modificaciones que se realizaron; en relación con los otros derechos colectivos, no encontró vulneración alguna.

Por último, en ese contexto se tiene que el ente territorial accionado no comparte la orden judicial de primera instancia, esencialmente por haberse proferido sin respaldo de una prueba técnica, la que, a su juicio, era necesaria para diferenciar que las adecuaciones ejecutadas requerían la citada licencia, aunado a que el monto de compensación fijado tampoco estuvo sustentado.

Así las cosas, la sala sólo se ocupará de analizar estos dos temas objeto de discusión en la alzada.

Ahora bien, se tiene que para el año 2008 en el banco de proyectos del municipio de Villavicencio, estaban registrados los siguientes: "APOYO Y ORIENTACIÓN PSICOSOCIAL A LAS FAMILIAS EN ESPACIOS FÍSICOS ADECUADOS PARA EL COMERCIO DE PRODUCTOS PERECEDEROS Y AGRÍCOLAS EN EL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO" y "PROYECTO SOCIAL DE ATENCIÓN INTEGRAL RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO Y FORMALIZACIÓN DEL EMPLEO INFORMAL EN LA CIUDAD DE VILLAVICENCIO".

Luego, en procura de desarrollarlos, se celebró el contrato No. 783 del 6 de noviembre de 2008²⁰ con la FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA - GICAB cuyo objeto se determinó en la "RECUPERACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO A TRAVÉS DE LA REUBICACIÓN Y LA ATENCIÓN INTEGRAL DE LAS FAMILIAS DEDICADAS A LA COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS PERECEDEROS Y AGRÍCOLAS DEL SECTOR CÉNTRICO DE LA CIUDAD".

Del mismo modo, en la cláusula segunda del mencionado contrato, se pactó que el contratista se comprometía a realizar todas las actividades establecidas en los proyectos, entre ellas, la reubicación de los comerciantes en bodegas ubicadas en el sector arrendadas por el municipio para la ejecución de los proyectos.

Asimismo, dentro de la cláusula cuarta en la que se estipuló el valor del contrato por \$569'373.046, se estableció que una parte debería invertirse en la "Adecuación del espacio físico y dotación del inmueble requerido", y para ello se asignó un monto de \$397'000.000.

De otra parte, la oficina jurídica del municipio realizó un análisis de conveniencia y oportunidad y condiciones del contrato, fechado del 5 de septiembre de 2008, en el que se le recomendó al alcalde el arrendamiento de unas bodegas a fin de poder desarrollar el proyecto de recuperación del espacio público y la formalización del empleo²¹.

Luego, se celebraron los contratos No. 623 del 24 de septiembre²² y 812 del 25 de noviembre de 2008²³, cuyos objetos fueron el arrendamiento de cuatro bodegas ubicadas en el barrio Santa Inés con nomenclatura carrera 26 No. 37^a -39/37^a -45/ 37^a -51 y 27 No. 37^a - 40 para la reubicación de los vendedores ambulantes del sector de san Isidro.

Así las cosas, el gobierno municipal en aras de recuperar el espacio público de la parte céntrica de la ciudad, impulsó su recuperación a través de dos proyectos dirigidos a la reubicación de los vendedores informales de productos perecederos y agrícolas asentados en el sector conocido como San Isidro, y para ello arrendó varios inmuebles cuya destinación fue lograr la

²⁰ Folio 1 a 8 del anexo No. 3.

²¹ Folios 80 a 35, C-1 primera instancia.

²² Folio 47 ibídem.

²³ Folio 44 ibídem.

reubicación de esos comerciantes en un lugar con las condiciones convenientes para la venta de sus productos, los cuales debían ser adecuados para tal fin.

Ahora bien, tal como lo afirmó la *a quo*, de los documentos que hacen parte del contrato No. 783 de 2008, no puede establecerse con certeza sobre cuales inmuebles, específicamente, se realizaron las adecuaciones del espacio físico, por lo que se infiere que sobre todos ellos se realizaron este tipo de actividades, ya que no se encuentra discriminado.

Sin embargo, en misiva fechada del 5 de diciembre de 2008, la interventora del contrato, atrás citado, le solicitó al secretario de control físico del municipio que realizara una visita de inspección y verificación a los muros de cerramiento de la bodega ubicada en la carrera 27 No. 37^a -40 barrio Santa Inés (contrato de arrendamiento No.812 de 2008), específicamente de la estabilidad estructural y la capacidad portante, necesaria *"para la ejecución del ítem de las adecuaciones físicas del inmueble requerido y contenido en el contrato No.783 de 2008"*.²⁴

Más adelante, en oficio calendado del 9 de diciembre de 2008²⁵, se da respuesta a la solicitud de la interventora por parte del arquitecto HERNÁN ROJAS PIÑEROS, profesional del área del Control Urbano de la Secretaría de Control Físico, informándole que *"...se pudo comprobar que debido a la antigüedad y al exposición directa a los efectos de la intemperie estos muros se encuentran en mal estado estructural y con ninguna capacidad portante, presentando el riesgo de colapsar con amenaza de ruina"*, acto seguido adicionó que *"las actividades constructivas necesarias para su reemplazo son consideradas Reparaciones locativas contempladas en el artículo 10 del decreto 564 de 2006. Estas actividades son necesarias para la ejecución de los ítems contenidos en el contrato No. 783 de 2008 dando al proyecto condiciones de higiene y ornato"*.

Por otra parte, luego de esta misiva, la interventora mediante informe fechado del 22 de diciembre de 2008, le indicó al titular de la secretaría de Control Físico, que con el fin de elaborar y firmar un acta de inicio relacionada con la ejecución de las obras civiles, requirió al contratista para que le allegara

²⁴ Folio 51, C-1 primera instancia.

²⁵ Folio 52, ibíd.

la "Licencia de Construcción en la modalidad requerida otorgada por la Curaduría Urbana de Villavicencio con los documentos que hagan parte integral de la respectiva Licencia de construcción, como son Planos Arquitectónicos y planos estructurales debidamente firmados".

Asimismo, señaló que los planos deberían contener entre otras cosas, la planta de cimentación con detalles estructurales donde se muestren secciones y refuerzos de: zapatas, vigas de amarre y pedestales, Planta de Muros y Detalles estructurales de reforzamiento de muros donde se indiquen secciones y refuerzos de ciclópeos, vigas áreas y columnas". También, agregó que existían "serias irregularidades para la ejecución de los ítems Diseño arquitectónicos, planos y estudios preliminares y para dar inicio al ítem Adecuación del espacio físico y dotación del inmueble requerido"²⁶.

Posteriormente, en informe del 31 de diciembre de 2008, nuevamente informó que se había requerido la mencionada documentación, y que no se había dado respuesta precisa a los oficios enviados al contratista referente a los ítems Diseño arquitectónicos, planos y estudio preliminares y para dar inicio al ítem Adecuación del espacio físico y dotación del inmueble requerido²⁷.

Del mismo modo, en el informe final de interventoría señaló las actividades realizadas por el contratista en relación con el ítem de adecuación de espacio físico y dotación del inmueble requerido, sobre las adecuaciones físicas realizadas las discriminó de la siguiente manera²⁸:

DESCRIPCIÓN	UNID.	CANTIDADES
PRELIMINARES		
1 Demolicion piso	M3	22,00
2 Demolicion de muros	M2	430,00
3 Demolicion baldosa piso	M2	11,58
4 Demolicion pafete incluye retiro	M2	0,00
5 Desmonte y retiro cubierta A-C incluye retiro	M2	523,00
6 Localizacion y replanteo	M2	1018,00
EXCAVACIONES		
7 Excavacion en tierra incluye retiro	M3	62,00
CIMENTACION Y ESTRUCTURAS EN CONCRETO		
8 Concreto ciclopeo 3000 PSI	M3	2,94
9 Concreto 2500 PSI para solados	M3	3,17
10 Concreto 3000 PSI zapatas no incluye hierro	M3	14,00
11 Concreto vigas secciones 15 * 25, 4 varillas 1/2 y flejes 3/8	ML	0,00
12 Pedestal concreto de .30 * .30, 4 varillas 1/2 y flejes 3/8	ML	23,00
13 Columnas de concreto 3000 PSI	M3	9,00
14 Vigas de amarre sobre muro 3000 PSI	M3	11,00
15 Viga asrea en concreto 3000 PSI	M3	19,00
16 Meson en concreto granito pulido espesor 0.7	ML	23,00

²⁶ Folio 91, anexo No.3.

²⁷ Folio 93 al 101, ibíd.

²⁸ Folio 115 a 122, ibíd.

Así las cosas, es claro que en ejecución de los proyectos de reubicación de vendedores ambulantes situados en el sector céntrico de la ciudad conocido como San Isidro, fue necesario arrendar varios inmuebles tipo bodega, para que estos pequeños comerciantes fueran trasladados allí, pero primero debían ser adecuados para la seguridad de aquellos y sus clientes, así como para el tipo de actividad que se iba a ejercer.

Ahora bien, como ya se había señalado, fueron cuatro los inmuebles que se arrendaron para la ejecución del contrato No. 783 de 2008, y por lo menos, de uno de ellos se sabe cuál era el estado de su estructura; sin embargo, el informe final de interventoría señaló que se hizo demolición de muros por 430 m², así como la construcción de columnas en concreto y vigas de amarre, sin detallar concretamente los inmuebles objeto de esas actividades de construcción.

Cabe aclarar, que el predio arrendado ubicado en la carrera 27 No. 37 A -40, tenía comprometida seriamente su estructura, pues de la visita realizada por la oficina de control físico, se pudo comprobar que sus muros estaban en mal estado y riesgo de colapsar. Luego, el debate se suscitó, porque en este predio específico, un empleado de esa dependencia determinó que las actividades constructivas necesarias para su reemplazo eran locativas, según el artículo 10 de decreto 564 de 2006.

Entonces, de un lado existen dos informes de interventoría en los que se señalan las solicitudes al contratista para que aportara la licencia de construcción en la modalidad necesaria para ejecutar el ítem de adecuaciones de espacio físico, así como un informe final en el que se describió la demolición de muros y la construcción de columnas, zapatas y vigas de amarre y, por otra parte, hay un concepto de un funcionario de la secretaria de control físico del municipio afirmando que algunas de las adecuaciones que se le debían hacer al predio ubicado en la carrera 27 No. 37 A -40, eran simplemente locativas, y por ende, se entendió que no requerían la expedición de una licencia.

Pues bien, cabe revisar la definición dada por el artículo 10 del Decreto 564 de 2006 a la reparación locativa, norma vigente al momento en que se celebró y ejecutó el contrato 783 de 2008, el cual reza así:

*"Reparaciones locativas. Se entiende por reparaciones o mejoras locativas aquellas obras que tienen como finalidad mantener el inmueble en las debidas condiciones de higiene y ornato **sin afectar su estructura portante, su distribución interior, sus características funcionales, formales y/o volumétricas.** No requerirán licencia de construcción las reparaciones o mejoras locativas a que hace referencia el artículo 8° de la Ley 810 de 2003 o la norma que lo adicione, modifique o sustituya.*

Están incluidas dentro de las reparaciones locativas, entre otras, las siguientes obras: El mantenimiento, la sustitución, restitución o mejoramiento de los materiales de pisos, cielorrasos, enchapes, y pintura en general, y la sustitución, mejoramiento o ampliación de redes de instalaciones hidráulicas, sanitarias, eléctricas, telefónicas o de gas." (Negrilla y subrayado intencional).

De lo anterior, es claro que las reparaciones locativas son aquellas que están destinadas a mantener las condiciones de higiene y ornato²⁹ de los inmuebles, y por lo tanto, no pueden afectar la estructura portante, la distribución interior, sus características funcionales, formales y/o volumétricas; en este caso, vemos que uno de los predios tenía sus muros a punto de colapsar y en riesgo de ruina, situación que hacia inminente su reemplazo, que a criterio de la secretaría de control físico del municipio no requería de licencia de construcción por ser una simple reparación locativa.

Ahora bien, el artículo 1 ibídem enseña que la licencia urbanística es la autorización previa expedida por la autoridad competente para adelantar las obras de urbanización, parcelación, loteo o subdivisión de predios, de construcción, ampliación, adecuación, reforzamiento estructural, modificación, demolición de edificaciones y para la intervención y ocupación del espacio público. Luego, en el artículo siguiente menciona que existen cinco clases de licencias urbanísticas: de urbanización, parcelación, subdivisión, construcción e intervención y ocupación del espacio público.

Más adelante, el artículo 7 desarrolla la licencia de construcción y enuncia sus modalidades, como son: obra nueva, ampliación, adecuación, modificación, restauración, reforzamiento estructural, demolición y cerramiento.

Respecto de la modificación, reforzamiento estructural y demolición; fueron definidas de la siguiente manera:

²⁹ Según el Diccionario de la Real Academia Española la define como: 1. m. Adorno, atavío, aparato.

4. Modificación. Es la autorización para variar el diseño arquitectónico o estructural de una edificación existente, sin incrementar su área construida.

6. Reforzamiento Estructural. Es la autorización para intervenir o reforzar la estructura de uno o varios inmuebles, con el objeto de acondicionarlos a niveles adecuados de seguridad sismorresistente de acuerdo con los requisitos de la Ley 400 de 1997 o la norma que la adicione, modifique o sustituya y su reglamento.

7. Demolición. Es la autorización para derribar total o parcialmente una o varias edificaciones existentes en uno o varios predios y deberá concederse de manera simultánea con cualquiera otra modalidad de licencia de construcción, salvo cuando se trate de proyectos de renovación urbana, del cumplimiento de orden judicial o administrativa o de la ejecución de obras de infraestructura vial o de servicios públicos domiciliarios que se encuentren contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen y complementen."

Entonces, de la lectura de esta normatividad, se puede extraer sin dubitación alguna, que las acciones encaminadas a modificar, reforzar y demoler total o parcialmente una edificación, requieren de licencia de construcción; así las cosas, está demostrado que en ejecución del contrato No. 783 de 2008 se realizaron actividades de demolición de muros por 430m², así como la construcción de columnas en concreto y vigas de amarre sobre muro y aéreas, elementos estructurales de una edificación³⁰, y por ende, su intervención no puede ser tomada como una simple reparación locativa.

Aunque el recurrente reprocha la ausencia de un dictamen pericial y la falta de conocimiento técnico especializado de la falladora de primera instancia, lo cierto es que con el material que obra en el expediente se puede evidenciar que dentro de la ejecución del contrato se desarrollaron obras tanto de demolición como de construcción, que a luz de la norma vigente para ese entonces no podían considerarse como simples reparaciones locativas, y por ende, se concluye que requerían de la respectiva licencia de construcción.

Si bien en el ámbito urbanístico no se desconoce que en algunos casos resulta indispensable la prueba técnica para que el juez pueda determinar si los hechos de la demanda pueden ser o no ubicados dentro de la hipótesis normativa, también es cierto que se presentan otros casos en los que el juez con las pruebas obrantes en el proceso y contentivas de la ejecución de las obras, puede llegar a una conclusión certera sobre la procedencia o no de la aplicación de la norma, como sucede en este caso, en el que basta hacer una confrontación entre las definiciones legales y lo ejecutado para afirmar que guardan una correlación.

³⁰<http://estructuras.eia.edu.co/estructurasI/conceptos%20fundamentales/conceptos%20fundamentales.htm>

De otra parte, también adujo el apelante, que quien ejecutó las obras fue la FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA y, por lo tanto, no se puede considerar al ente territorial como propietario de aquellas por las cuales se le endilga responsabilidad. Al respecto, es pertinente mencionar que en efecto quien realizó las adecuaciones del espacio físico fue el contratista, pues así quedó registrado en el informe final de interventoría, y a este fue a quien se le requirió en varias oportunidades por parte de la interventora las licencias de construcción.

Ciertamente, la FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA, como ejecutor de las obras de edificación y demolición, era quien debía adelantar las gestiones para obtener la licencia de construcción, ya que en varias oportunidades la misma interventora del contrato le requirió para que allegara tales documentos, por lo tanto, las actividades constructivas adelantadas por esta fundación, registradas en el informe final de interventoría del contrato No. 783 de 2008, se realizaron sin contar con las licencias para ello, pues en el expediente no se evidencia que se hubiesen aportado por parte del contratista; por ende, las adecuaciones de espacio físico desarrolladas se hicieron irrespetando las disposiciones jurídicas sobre urbanismo.

Sin embargo, el municipio de Villavicencio tal como lo declaró la a quo, también fue un agente vulnerador del derecho colectivo previsto en el literal m del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, pues aunque a través de la interventoría del contrato se advirtió la ausencia de la licencia de construcción para las adecuaciones de espacio físico adelantadas por el contratista, aun así en el acta de recibo final del contrato de prestación de servicios No. 783 de 2008 señaló recibir a satisfacción el cumplimiento del contrato, sin hacer ninguna observación sobre las obras realizadas por el contratista sin el lleno de los requisitos exigidos por la normatividad urbanística para el tipo de actividad de construcción adelantada por aquel. Además, recuérdese que las adecuaciones se hicieron porque así lo requirió el contratante.

Entonces, sin dubitación alguna tanto el MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO como la FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA, vulneraron el derecho colectivo que aquí se viene analizando, pues demostrado está, que en los predios objeto de la reubicación de los comerciantes del sector de San Isidro se hicieron actividades de construcción sin el visto bueno del funcionario

competente para ejecutar dichas adecuaciones, es decir, que sobre estas no se realizó un examen sobre el cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial, en los instrumentos que lo desarrollen o complementen y en las leyes y demás disposiciones expedidas por el Gobierno Nacional, para ese momento.

En relación con lo anterior, el mencionado Decreto 564 de 2006 fue derogado por el Decreto 1469 de 2010 y, tanto en uno, como en el otro, se desarrolló el procedimiento de reconocimiento de la existencia de edificaciones (art.64), el cual está encaminado a que la autoridad competente para expedir las licencias de construcción (curadores urbanos o autoridades municipales o distritales) declaren la existencia de los desarrollos arquitectónicos que se ejecutaron sin tales licencias, siempre y cuando cumplan con el uso previsto por las normas urbanísticas y que la edificación se haya concluido como mínimo cinco años antes de la solicitud.

En el presente asunto, se evidenció que la obras fueron ejecutadas en el año 2008, es decir, que ya han pasado los cinco años que exigen la norma, y por otra parte, es evidente que no se expidió licencia de construcción para el desarrollo de las adecuaciones adelantadas sobre los mencionados inmuebles, por lo tanto, se cumplen con los requisitos previstos en la norma, para adelantar dicho trámite de reconocimiento.

Con lo anterior, se quiere significar, que contrario a lo afirmado por la *a quo*, en el sentido no poderse emitir una orden en relación con el derecho vulnerado, debido a que las obras ya fueron realizadas, el ordenamiento jurídico sí prevé un procedimiento para el reconocimiento de aquellos desarrollos arquitectónicos que se adelantaron sin la expedición de la respectiva licencia de construcción, y por ende, a través de este procedimiento se puede efectuar un control posterior por parte de la autoridad urbanística competente para verificar que las adecuaciones realizadas por el contratista, con la venia de la administración municipal, cumplan con las normas urbanísticas y de edificación del POT, los Planes Especiales de Manejo y Protección (PEMP) y las leyes y demás disposiciones que expida el Gobierno Nacional, e inclusive, solicitar que se adelanten los reforzamiento estructurales necesarios a fin de cumplir con los estándares de sismo-resistencia.

Por lo tanto, en el evento en que el municipio de Villavicencio aún tenga a su cargo los inmuebles en los cuales se desarrollaron las actividades de construcción, ya sea a título de arrendamiento o de propiedad, resulta pertinente ordenarle que adelante tal procedimiento, pues este tipo de edificaciones atentan contra la comunidad, dado que no se tiene certeza si para su levantamiento se respetaron las normas urbanísticas, pues demostrado está, que no se expidieron las licencias de construcción necesarias para adelantar las adecuaciones a dichas edificaciones.

En consecuencia, se confirmará parcialmente la sentencia del 21 de marzo de 2018, proferida por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, modificando el ordinal TERCERO y QUINTO, en sentido de declarar también como agente vulnerante del derecho colectivo a la FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA, y de ordenar a la FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA y al MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO que si aún tiene a su cargo los predios sobre los cuales se hicieron las actividades de construcción y demolición en ejecución del contrato No. 783 de 2008, directa o indirectamente, sea a título de arrendatario o propietario o cualquier otro título, en el término de un (1) mes contados a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, inicien el procedimiento de reconocimiento de edificaciones previsto en el artículo 64 del Decreto 1469 de 2010, ante la Curaduría Urbana de Villavicencio (reparto), respecto de los inmuebles sobre los cuales se adelantaron las actividades de demolición y construcción, en desarrollo del proyecto de reubicación de los vendedores informales de productos perecederos y agrícolas del sector San Isidro de la ciudad de Villavicencio.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **CONFIRMAR** parcialmente el fallo de primera instancia proferido el 21 de marzo de 2018, por el Juzgado Noveno Administrativo de del Circuito de Villavicencio, de conformidad con las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal **TERCERO** y **QUINTO** a la sentencia del 21 de marzo de 2018, el cual dirá lo siguiente:

"TERCERO: DECLARAR como agentes vulnerantes del derecho colectivo amparado al **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO** y la **FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA**, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO: CONDENAR a la **FUNDACIÓN GIMNASIO CAMPESTRE BETANIA** y al **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO – META**, a realizar las actuaciones descritas en la parte motiva y en los términos allí indicados. El cumplimiento de las órdenes se iniciará inmediatamente quede ejecutoriada el fallo.

La orden judicial debe atenderse sin perjuicio del acatamiento de todas las disposiciones jurídicas, técnicas, presupuestales y demás que correspondan para ejecutarla".

TERCERO: En firme esta providencia, remítase el proceso al Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Villavicencio, para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión No. 2 celebrada el día 13 diciembre de 2018, según Acta No.128.

CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Impedido

HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ