

República de Colombia  
Rama Judicial



Distrito Judicial Administrativo de Sucre  
Juzgado Sexto Administrativo Oral de Sincelejo

Sincelejo, dos (2) de septiembre de dos mil trece (2013)

Referencia: Acción Popular

Radicado N°: 700013331006-2012-00035-00

Demandantes: Delcy Arleth Baza Monterroza, otras y otros

Demandado: Municipio de Sincelejo – Secretaría de Planeación Municipal y  
Mango's Restaurante Bar S.A.S.

Tema: Vulneración al derecho colectivo a 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. Ubicación de Restaurante- Bar en zona prohibida por el POT para la localización de bares.

Efectuadas las etapas establecidas en la Ley 472 de 1998, necesarias para dejar el trámite de la demanda en estado de dictar sentencia, presentes los presupuestos procesales, ausente causal de nulidad que invalide lo actuado e impedimento procesal, se procede a dictar sentencia de primera instancia.

## 1. ANTECEDENTES.

1. 1. La demanda (fls.1-9).

1.1.1. Partes.

### Demandantes:

- Delcy Arleth Baza Monterroza, identificada con la C.C. No. 64.584.691.
- Guillermo Restrepo Ramírez, identificado con la C.C. No. 6.873.134

- Álvaro Puello Paternina, identificado con la C.C. No. 92.302.324.
- Guillermo Restrepo V. identificad con la C.C. No. 92.525.380.
- Delia Rosa Vergara, identificada con la C.C. No. 33.173.747.
- Fabián Restrepo, identificado con la C.C. No. 92.543.393.
- Alfredo Salas P., identificado con la C.C. No. 92.499.040.
- José Vergara Cordero, identificado con la C.C. No. 92.498.851.
- Gloria Paternina de Puello, , identificada con la C.C. No. 33.166.255.
- Maritza Mendoza G., identificada con la C.C. No. 23.169.827.
- Iliana Mendoza M. j, identificada con la C.C. No. 32.720.701.
- Nazly Portacio, identificada con la C.C. No. 64.540.087.
- María de Martínez , identificada con la C.C. No. 23.173.401.
- Miguel Díaz López, identificado con la C.C. No. 6.814.159.
- María Elena de Perna, identificada con la C.C. No. 33.173.112.
- Magali Cuello, identificada con la C.C. No. 6.454.155.
- Yalena Vergara Monterroza, identificada con la C.C. No. 64.563.904.
- Carmen Monterroza, identificada con la C.C. No. 33.168.829

#### Demandadas:

- Municipio de Sincelejo – Secretaría de Planeación Municipal, quien actuó a través de su representante legal y apoderado judicial (fls.60-64).
- Mango's Restaurante Bar S.A.S., quien actuó a través de su representante legal y apoderado judicial (fls.28-31, 69-74)<sup>1</sup>.

#### 1.1.2. Pretensiones.

Que se declare que el bar-discoteca que funciona al aire libre en la carrera 17 No. 26-88 de Sincelejo, ejerce una actividad que implica amenaza al derecho fundamental a la vida, a la educación, a la propiedad, a la tranquilidad y los derechos de los niños; así como los derechos colectivos a la seguridad y ambiente sano, la realización de las construcciones,

---

<sup>1</sup> Vinculada en el auto admisorio de la demanda como persona jurídica integrante de la parte demandada (fl. 37), de acuerdo con el artículo 18, inciso final, Ley 472 de 1998.

edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, residentes y transeúntes de la carrera 17, y de los niños que habitan el sector y estudian en la institución educativa contigua al bar – discoteca y de sus padres.

Que se le ordene a la Secretaría de Planeación del Municipio de Sincelejo que disponga la medida policiva de suspensión y selle la obra.

Que se ordene a la Secretaría de Gobierno que selle el bar- discoteca al aire libre que funciona en el lugar.

### 1.1.3. Hechos.

Desde el mes de noviembre<sup>2</sup>, aproximadamente, en el inmueble ubicado en la carrera 17 No. 26-88 de Sincelejo, se comenzaron a realizar remodelaciones, ampliaciones, modificaciones y demoliciones sin licencia de construcción.

Uno de los vecinos de ese sector averiguó en las dos curadurías urbanas que funcionan en Sincelejo, si existía la licencia para realizar dichas obras, pero en ambas respondieron que no se encontró radicada solicitud al respecto, y no habían otorgado licencia alguna.

El 21 de diciembre de 2011 uno de los demandantes presentó una petición ante la Secretaría de Planeación del Municipio de Sincelejo.

El 29 de diciembre de 2011 dos funcionarios de dicha dependencia le contestaron, que luego de una inspección ocular practicada en la carrera 17 No. 26-88, se observó que ahí se están realizando trabajos de pintura y de cambio de muros de cerramiento en la parte posterior, porque se

---

<sup>2</sup> No precisó de qué año.

encuentran en mal estado, por lo que las obras son consideradas reparaciones locativas y no requieren licencia de construcción.

Dichos funcionarios manifestaron que en el lugar en mención funciona un restaurante, pero en realidad lo que funciona es un bar, discoteca al aire libre, lo cual, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo 007 de 2000 que desarrolla el Plan de Ordenamiento Territorial de la ciudad de Sincelejo, no es permitido en la carrera 17.

El sector es en su gran mayoría residencial, a pesar de que el POT catalogue a la carrera 17 como de actividad múltiple, pero con las restricciones a tabernas, discotecas, bares, cantinas, café y casas de lenocinios.

Las casas de habitación de los vecinos del lugar, entre los que se encuentra un edificio multifamiliar, un conjunto residencial, están ubicados a distancias que oscilan entre los 8 y 10 metros y 60 metros del bar discoteca al aire libre, incluso al Colegio José Asunción Silva, que está al lado, los vecinos colindantes son residencias, una de ella con menores de edad.

El lugar en mención lo inauguraron con el nombre de los mangos restaurante bar, a pesar de lo manifestado por la Secretaría de Planeación Municipal, en dicho lugar se han realizado cuatro eventos al aire libre, lo que no lo asemeja a un restaurante sino a un bar discoteca. A petición de los vecinos se llamó a la policía en cinco oportunidades, a las 2: 00 a.m., los patrulleros Evaristo Ruíz y Wildes Acevedo se hicieron presentes, se percataron de la situación y procedieron a solicitar que se controlara el sonido, a lo cual se hizo caso omiso.

El último acontecimiento al aire libre que prueba que en el lugar mencionado funciona un bar discoteca al aire libre fue filmado por uno de los vecinos del sector a la 1:00 a.m. del día domingo 19 de febrero de 2012, el evento fue

amenizado por una orquesta y un conjunto vallenato con una amplificación de alta potencia, terminó a las 4:00 a.m. del día domingo.

Uno de los vecinos del sector que se mudó como consecuencia del ruido estridente, con fecha 26 de diciembre de 2011, presentó ante la Secretaría de Planeación Municipal una querrela, mediante la cual puso en conocimiento las irregularidades cometidas y solicitó de manera preventiva la suspensión y el sellamiento de “la obra”. Esta solicitud no se acató y se construyó una tarima en la parte interior, unas vigas para otro piso, demoliciones de paredes.

#### 1.1.4. Fundamentos de derecho.

Señaló el artículo 44 de la Constitución Política, que consagra los derechos fundamentales de los niños, y para referirse a que la situación descrita en la demanda le está desconociendo tales derechos a los niños que estudian en la Institución Educativa José Asunción Silva.

Mencionó la sentencia T-425 de 1995 de la Corte Constitucional y manifestó en relación con el caso concreto, que por los hechos expuestos en la demanda se le están amenazando los derechos fundamentales a la vida, a la educación, a la propiedad y a la tranquilidad, así como el derecho a la seguridad y a un ambiente sano a las personas que transitan por la carrera 17 de la ciudad, especialmente a los niños.

Indicó, que el Plan de Ordenamiento Territorial contenido en el Acuerdo 007 de 2000, no permite que en la carrera 17 funcionen discotecas.

Precisó, que para realizar las demoliciones, ampliaciones, remodelaciones que se le hicieron a dicho inmueble, debieron contar con la licencia urbanística, lo que no se hizo, contraviniendo el Decreto 1469 de 2010.

Expresó, que el funcionamiento de ese bar discoteca, crea un inminente peligro de que se produzca un accidente de tránsito, dado que los carros se parquean sobre los andenes y no dejan espacio para que las personas transiten por ellos, de modo que tienen que hacerlo por la calle, poniendo en riesgo la vida, pues la carrera 17 es altamente transitada.

Manifestó, que el funcionamiento de la discoteca desconoce el derecho colectivo a gozar de un ambiente sano, ya que emite mucho ruido y genera contaminación auditiva que perturba la paz de los vecinos del sector dos cuadras a la redonda.

## 1.2 Actuaciones procesales principales.

El 23 de febrero de 2012 se presentó la demanda (fl.9).

El 15 de marzo de 2012, se admitió la demanda (fls.34-37).

Este auto se le notificó personalmente al Procurador ante el juzgado el 11 de abril de 2012 (fl.37).

El 18 de abril de 2012, el Municipio de Sincelejo – Secretaría de Planeación Municipal se notificó personalmente del auto admisorio de la demanda (fl.37).

El 18 de abril de 2012, la representante legal de Mango's Restaurante Bar S.A.S. se notificó personalmente del auto admisorio de la demanda (fl.37).

El 12 de septiembre de 2012, se declaró fallida la audiencia para pacto de cumplimiento (fls.99-101).

El 20 de septiembre de 2012, se abrió la etapa probatoria (fls.105-108).

El 16 de noviembre de 2012, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión (fls.126-127).

## 1.3. Contestación de la demanda.

1.3.1. Del Municipio de Sincelejo – Secretaría de Planeación Municipal (fls.60-61).

Sobre los hechos, solamente aceptó como cierto el afirmado en el ordinal 2º en el sentido de que en nuestro ordenamiento jurídico se dispone que para hacer remodelaciones, ampliaciones, modificaciones y demoliciones, se requiere de una licencia de construcción, que debe diligenciarse ante la curaduría urbana.

Expresó, que no está demostrado que exista vulneración de algún derecho fundamental como lo manifiesta la parte demandante, mucho menos del derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos.

Lo anterior, habida cuenta que lo que se realizó en el lugar donde funciona Mango´s Restaurante Bar S.A.S.<sup>3</sup>, fueron trabajos de pintura y cambio de muros de cerramiento en la parte posterior, por encontrarse en mal estado, y estas obras son consideradas reparaciones locativas que no necesitan licencia de construcción.

Afirmó, que lo que en dicho lugar funciona es un restaurante que no pone en peligro ni atenta contra los derechos fundamentales individuales o colectivos, por lo que carecen de veracidad las afirmaciones hechas por los accionantes; así las cosas, el municipio no ha permitido el funcionamiento de un bar discoteca en ese sitio.

### 1.3.2. De Mango´s Restaurante Bar S.A.S. (fls.70-74).

Manifestó que en el local que ocupa no se realizaron demoliciones, ni construcciones.

Dijo, que Mango´s funciona como un restaurante bar, tiene toda su documentación en regla y está ajustado al POT para uso del suelo en el área. No es taberna, no es grill, no es discoteca o caseta al aire libre, es un bar, como existen otros a media cuadra de él.

---

<sup>3</sup> Se infiere que a este lugar se refirió la entidad demandada cuando expresó "se manifiesta claramente que lo que allí realizaron fueron (...)"

Adujo, que si lo afirmado por los demandantes fuera cierto deberían cerrar más de 20 establecimientos que funcionan en los alrededores de la plaza de Majagual.

Precisó, que varias de las demandantes residen a más de una cuadra (100 metros aproximadamente) del lugar que ocupa Mango's, como la señoras Magally Maduro de Cuelo, Delia Rosa Vergara, José Vergara Cordero; por lo que es falso lo que afirman de que están a 8 o 10 metros del establecimiento, y si lo estuvieran, no existiría inconveniente, dado que desde Mango's no se produce ruido exagerado que pueda mortificar a los residentes del barrio.

Afirmó, que los eventos con orquestas que se han realizado son esporádicos y dentro de la moderación correspondiente, que no le vulnera los derechos a los vecinos y que los vecinos que demandan son unas pocas familias.

#### 1.4. Alegatos de conclusión.

##### 1.4.1. De la parte demandante (fls.130-136).

Manifestó, que está probado que según el Acuerdo 007 de 2000, por medio del cual se desarrolla el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Sincelejo, en el sector donde está ubicado el establecimiento de comercio Mangos bar, no está permitido el funcionamiento de tabernas, griles, discotecas, bares, cantinas, cafés y casas de lenocinios, y por principio, lo que no está permitido por disposición legal, está prohibido.

Adujo, que está probado que en el establecimiento de comercio Mango's Restaurante – Bar, funciona una caseta al aire libre, lo cual no es procedente en el sector de acuerdo con el POT del Municipio de Sincelejo.

Afirmó, que el ruido estridente que emana del local perturba la tranquilidad de los vecinos del sector. Las actividades al aire libre en la parte externa del patio, que por lo regular se realizan todos los fines de semana, generan ruido que traspasa el límite de la propiedad del establecimiento, lo que afecta la tranquilidad de los vecinos del sector, y los derechos fundamentales a la vida, propiedad, tranquilidad, intimidad personal, familiar y de los niños, de acuerdo con lo establecido en los artículos 21 y 26 de la Resolución No. 8321 de 1983, el artículo 15 de la Constitución Política, y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Reiteró, que la Secretaría de Planeación del Municipio de Sincelejo, omitió los requerimientos que se le hicieron por la remodelación del inmueble sin licencia, lo que era improcedente, trasgrediendo la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1469 de 2010.

1.4.2. Del Municipio de Sincelejo – Secretaría de Planeación Municipal (fl.129).

Manifestó, que no se probó en el proceso la existencia de alguna vulneración por acción u omisión de los derechos colectivos que señalaron los accionantes.

Expresó, que está demostrado en el expediente, con una respuesta de la Secretaría de Planeación Municipal, que las reparaciones locativas que se realizaron en el lugar donde funciona Mango's fueron de pintura y muros de cerramiento en mal estado, para seguridad del lugar, que no requerían de licencia de construcción.

Adujo, que está acreditado que lo que funciona en el lugar objeto de la acción es un restaurante elegante, digno del entorno, que le da prestancia al lugar y le brinda un gran servicio a la zona y a la ciudad.

Concluyó, que las pretensiones de la demanda carecen de fundamento, pues no se demostró la vulneración de derechos colectivos por el funcionamiento del restaurante, y el uso del suelo por parte de él está acorde con el POT, ya que el lugar está ubicado en un corredor de uso múltiple, que no perturba la tranquilidad.

1.4.3. Mango´s Restaurante Bar S.A.S. no alegó de conclusión. El Ministerio Público no conceptuó.

## 2. CONSIDERACIONES.

2.1. La parte demandante plantea que los derechos colectivos a la seguridad pública, al goce de un ambiente sano y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes<sup>4</sup>, de los moradores, transeúntes y niños del sector de la carrera 17 No. 26-88 de Sincelejo están siendo vulnerados por las entidades demandadas.

Lo anterior, de un lado, porque en la carrera 17 No. 26-88 de dicha ciudad, funciona una discoteca – bar, lo que no está permitido para esa zona en el Plan de Ordenamiento Territorial de la ciudad, a pesar de ello el Municipio de Sincelejo permite que funcione; de otro lado, porque por lo anterior el sitio produce ruidos estridentes que perturban la tranquilidad de los vecinos, que en su mayoría son viviendas y el tránsito de los peatones, adicionalmente, dado que en esa dirección se realizaron obras que requerían licencia de construcción, sin contar con ella.

Para el Municipio de Sincelejo - Secretaría de Planeación Municipal, no existe tal vulneración de derechos colectivos, dado que como lo explicó en una petición que le resolvió a uno de los demandantes, las obras que se realizaron en el inmueble ubicado en la carrera 17 No. 26-88, son

---

<sup>4</sup> Se infiere de la lectura en conjunto de la demanda, que estos son los derechos colectivos que estima vulnerados la parte demandante.

consideradas locativas, por lo que no requería licencia de construcción, y porque lo que funciona en dicho lugar es un restaurante y no una discoteca al aire libre como lo afirma la parte demandante.

Por su parte, para Mango's Restaurante Bar S.A.S., tampoco existe la vulneración que se alega en la demanda, dado que no realizaron demoliciones ni construcciones; funciona como un restaurante bar; tiene toda su documentación en regla; está ajustado al POT para uso del suelo en el área; y, no produce ruido exagerado que pueda molestar a los residentes del barrio.

## 2.2. Pruebas existentes en el expediente - Análisis probatorio:

- Oficio No. SPM-1.5-1206-11 del 29 de diciembre de 2011, suscrito por el Jefe de la Unidad de Plan de Urb. T. de la Secretaría de Planeación del Municipio de Sincelejo y la Profesional Universitaria.

Este oficio, dirigido al señor Álvaro Puello Paternina, expresa que dicha secretaría realizó una inspección ocular en el predio ubicado en la carrera 17 No. 26-88; que en dicho predio se realizaron trabajos de pintura y se realizó un cambio de muro de cerramiento en la parte posterior por encontrarse en mal estado; que esas obras son consideradas reparaciones locativas y no requieren licencia de construcción, de acuerdo con lo establecido en el art. 10 del Decreto 1469 del 10 de abril de 2010.

Se expresó en él además, que en la visita se les informó que en el sitio funciona un restaurante, actividad que está permitida en la carrera 17 según los usos del suelo del POT, art. 26 sector 9 (fl.10),

- Copia de una querrela administrativa del 26 de diciembre de 2011, dirigida a la Secretaría de Planeación Municipal, en contra del propietario del inmueble ubicado en la carrera 17 No. 26-88, porque en dicho inmueble, se estaba realizando una obra sin licencia de construcción, se

venían levantando muros y paredes, y porque el 17 de diciembre de 2011 se realizó en él una fiesta al aire libre que duró hasta las 4 de la madrugada del día 18, que no dejó dormir a los vecinos del sector (fls.11-12).

- Invitación para la inauguración de Mango´s Sincelejo, Restaurante- Bar, para el 10 de febrero, ubicado en la calle Nariño, No. 26-88, dirigida al señor Álvaro Puello Paternina y señora (fl.13).
- Once fotografías (fls.14-19) que según la parte demandante son del interior y del exterior del inmueble ubicado en la carrera 17 No. 26-88 de Sincelejo (fl.7).

Carecen de eficacia probatoria dado que por sí solas, no ofrecen la certeza del lugar ni de la fecha en que fueron obtenidas, ni de la persona que las obtuvo<sup>5</sup>.

- Un CD-ROM con nueve videos (fl.21), que según la parte captan el estado actual de la construcción y de eventos que se realizan en la carrera 17 No. 26-88 de Sincelejo (fl.6).

Dichos videos no se pudieron ver dado que el juzgado no cuenta con el programa para ello. De todos modos, carecen de eficacia probatoria, pues, al igual que las fotografías que se aportaron, no ofrecen la certeza del lugar ni de la fecha en que las escenas que en ellos se observan fueron obtenidas, ni de la persona que las obtuvo.

- Acuerdo No. 007 del 29 de julio del 2000, expedido por el Concejo Municipal de Sincelejo, por el cual se adopta el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Sincelejo “Sincelejo Sierra Flor del Morrosquillo” (fl.20).

---

<sup>5</sup> Para hacer esa afirmación sobre el valor probatorio de las fotografías se tomó como criterio auxiliar de interpretación, lo dicho sobre el punto en las siguientes sentencia proferidas por el Consejo de Estado: Sección Primera, proferida el 31 de marzo de 2011 dentro del expediente No. 19001 2331 000 2010 00464 01(AP), C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta y de la de la Sección Tercera, Subsección C, proferida el del 25 de abril de 2012 dentro del expediente No. 68001-23-15-000-1997-00807-01(22377), C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

- Certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica Mango's Restaurante –Bar S.A.S., que tiene como domicilio el Municipio de Sincelejo, Cra. 17 No. 26-88 Calle Nariño, que tiene un establecimiento de comercio denominado Mango's Restaurante Bar (fls. 28-31).

El objeto social de la persona jurídica es realizar cualquier actividad lícita de naturaleza civil o comercial, y en especial con carácter enunciativo, las siguientes:

- Venta y expendio de comidas y bebidas.
- Organización de banquetes y eventos de toda clase tanto en el lugar del domicilio social como en otros lugares.
- Compra y distribución de alimentos para el consumo humano.
- Organización de cursos, seminarios o eventos de capacitación en actividades de entrenamiento, recreación y cultura, culinaria, enología, música, entre otras.

El término bebidas, debe entenderse en la siguiente acepción dada por el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua: “En sentido restricto, líquido compuesto, como la horchata o los medicinales, y más especialmente los alcohólicos.”<sup>6</sup> En consecuencia, cuando en ese documento se anuncia que el objeto social de la persona jurídica es vender comidas y bebidas, como bebidas debe entenderse las bebidas alcohólicas, pues las bebidas alimenticias están incluidas dentro de los alimentos. Por lo anterior, y debido a que el único local comercial de dicha persona jurídica es Mangos Restaurante- Bar, y bar según el DRAE es el “Local en que se despachan bebidas”, en este local comercial la persona jurídica demandada ofrece al público servicios de restaurante y servicios de bar, para la venta de bebidas alcohólicas.

---

<sup>6</sup> Vigésima primera edición, Tomo I, editorial ESPASA.

Sobre ello la persona jurídica Mangos Restaurante Bar SAS, actuando a través de apoderado judicial, en el hecho quinto de la demanda, aceptó que en dicho local comercial funciona un restaurante-bar.

De otra parte, analizadas individualmente y en conjunto el material probatorio existente en el expediente, se precisa que no se demostró, que del sitio indicado se produzcan ruidos que contaminen el ambiente porque superen los niveles permitidos por la ley.

Tampoco se demostró que por el funcionamiento del sitio se vea perturbada la libre y segura circulación de peatones.

No se demostró que en el establecimiento de comercio se realizaron obras de aquellas que requieren de licencia de construcción.

No se demostró que en ese sitio funciones una taberna, grill o discoteca.

Finalmente, sobre el POT se demostró que el sitio está ubicado en el sector 9 centro, en el que están permitidas todas las actividades comerciales del grupo 1, del grupo 2 excepto la “venta de bienes numeral 2.2.1.9.”, es decir, “estación de servicios”; las del grupo 3 y ninguna del grup 4, que son las siguiente:

“Grupo 4. Son los establecimientos comerciales que tienen un alto impacto urbanístico y un alto impacto social por el tipo de actividades que en ella se desarrolla, por esta razón tienen restricciones de localización:

2.4.1. Ventas de Bienes:

2.4.1.1. Exhibición y venta de vehículos, almacenamiento, talleres de reparación y mantenimiento de los mismos.

2.4.1.2. Exhibición y venta de maquinaria, almacenamiento, talleres de reparación y mantenimiento.

2.4.1.3. Bodegas de mantenimiento o depósito.

2.4.1.4. Reparación y mantenimiento de equipo en general, talleres de mecánica y similares.

2.4.1.5. Remontadoras de llantas.

2.4.1.6. Almacenamiento y ventas al por mayor y al detal de insumos industriales, de construcción y agropecuarios.

2.4.2. Ventas de servicios.

2.4.2.1. Recreativos como: tabernas, grilles, discotecas, **bares**, cantinas, cafés y casa de lenocinio.

2.4.2.2. Turísticos: Moteles, amoblados, estaderos y similares.

2.4.2.3. Funerarias como: Ventas de artículos funerarios y sala de velación.

La junta de Planeación Municipal queda facultada para variar, ampliar y complementar el listado correspondiente a cada uno de los grupos establecidos en la clasificación de los establecimientos comerciales.”

En relación con lo anterior, la parte accionante y el Municipio de Sincelejo, estuvieron de acuerdo en que el POT vigente es el Acuerdo 007 de 2000, que en su folio 33, clasifica la carrera 17 entre calles 16 y 28, como perteneciente al sector 9. (fl. 2 hecho quinto, fl. 61 acápite de pruebas). Sin embargo, el Municipio de Sincelejo precisó, que en el “lugar donde está ubicado el restaurante o negocio objeto de la litis están permitidas todas las actividades comerciales.”, lo que no es cierto, pues, el mismo POT en el folio aportado por el Municipio de Sincelejo, excluyó todas las actividades comerciales del grupo 4, por lo anterior, tienen restricciones de localización los bares.

En el caso concreto, la parte demandada no demostró que la junta de Planeación Municipal de que trata el POT en el inciso final del numeral 2.4.2. transcrito, modificó esa restricción ampliándola, variándola o complementándola.

De modo que, con base en lo anterior, se afirma como hecho demostrado, que la actividad comercial que a través de Mangos Restaurante-Bar ofrece la persona jurídica de derecho privado demandada, desconoce el POT pues además de ofrecer el servicio de restaurante, ofrece el servicio de bar.

Finalmente, se precisa que la demandante aportó junto con sus alegatos de conclusión unas pruebas (fls.134-136) que no es procedente valorarlas, porque son extemporáneas.

2.3. Así las cosas, se formula como problema jurídico: ¿en el caso concreto se encuentran cumplidos los requisitos sustanciales para que sea procedente la acción popular para la protección del derecho colectivo consagrado en el literal m del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, dado que Mangos Restaurante-Bar está ubicado en una zona en la que el POT prohíbe la localización de bares?

2.4. Para el juzgado la respuesta al problema jurídico es positiva, dado que, existe una actuación que desconoce dicho derecho colectivo, esa actuación es imputable a Mangos Restaurante-Bar- SAS por acción, y al Municipio de Sincelejo-Secretaría de Planeación por omisión, dado que en la carrera 17 No. 26-88 no está permitido por el POT que funcionen bares, en consecuencia, el establecimiento de comercio al ofrecer no solamente servicios de restaurante, sino de bar, está desconociendo el POT, y por esto el derecho colectivo de los habitantes del sector, a que el desarrollo urbano se produzca respetando las disposiciones jurídicas y de manera ordenada, dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes.

2.5. En efecto, sobre los requisitos sustanciales para que sea procedente la acción popular, el H. Consejo de Estado-Sección Primera, en sentencia del 9 de agosto de 2012, expediente No. 73001-23-31-000-2010-00472-01, C.P. Dr. Marco Antonio Velilla Moreno, tesis reiterada<sup>7</sup>, expresó:

“El artículo 2° de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, dispone que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas al estado anterior cuando fuere posible; y al tenor del artículo 9° ibídem, esas acciones proceden

---

<sup>7</sup> La misma tesis se ha acogido en sentencias de la misma sección de fecha 4 de diciembre de 2008, proferida dentro del expediente No. 8500123310003004022460 y de fecha 10 de septiembre de 2009, proferida dentro del expediente radicado No. 08001-23-31-000-2002-02908-01, ambas con ponencia del Dr. Rafael E. Oustau de Lafont Pianeta.

contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son los siguientes a saber: a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos e intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de actividad humana y, c) 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 respectivo.”

2.6. De otra parte, el H. Consejo de Estado-Sección Tercera, C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, en sentencia del 6 de marzo de 2008, expediente radicado No. AP-250002324000200500901-01, sobre el derecho colectivo mencionado en el literal m del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, en un caso similar al presente, expresó:

“3.1.1. Alcance del derecho.-

El derecho colectivo definido en la letra m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relativo a: *“La realización de 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”*, se encuentra directamente vinculado al concepto de uso del suelo de manera genérica, a diferencia del derecho colectivo consagrado en la letra d) de la misma norma, el cual se refiere específicamente a uno de los especiales elementos que integran el ordenamiento territorial, como es el espacio público.

Se tiene entonces que dentro del criterio de autonomía territorial, las autoridades locales son responsables de promover la ordenación del suelo a través de los planes de ordenamiento territorial, de los planes básicos de ordenamiento o de los esquemas de ordenamiento, de acuerdo con el número de habitantes del municipio o distrito, tal como lo prevé el artículo 9º de la Ley 388 de 1997, de tal forma que se garantice el uso equitativo y racional del suelo, se preserve y defienda el patrimonio ecológico, se prevengan asentamientos en zonas de alto riesgo y se ejecuten acciones urbanísticas eficientes orientadas al desarrollo ordenado de las ciudades.

Cuando se acude al contenido de la citada letra m), se debe advertir la necesidad de proteger la adecuada utilización,

transformación y ocupación del suelo, de manera que las autoridades competentes no actúen en forma arbitraria en contravención del respectivo Plan de Ordenamiento Territorial o instrumento que haga sus veces, a través de acciones que estén por fuera de su marco normativo.

Así, el artículo 20, inciso 2º de la Ley 388 de 1997 establece que: *“Ningún agente público o privado podrá realizar actuaciones urbanísticas que no se ajusten a las previsiones contenidas en los planes de ordenamiento territorial, a su desarrollo en planes parciales y a las normas estructurales del plan o complementarios del mismo (...).”*

2.7. En consecuencia, es violatorio del derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes, la utilización de inmuebles para ofrecer servicios de bar en zona no permitidas para esos fines por el plan de ordenamiento de la respectiva entidad territorial. Esa violación es imputada directamente a la persona dueña del establecimiento de comercio que ofrece esos servicios, y a la entidad territorial correspondiente por omitir realizar un control sobre el uso del suelo (art. 315 numerales 1, 2, 3 de la C.P.), máximo cuando la comunidad le informa sobre la existencia de la violación, tal como ocurrió en el caso concreto.

#### 2.8. Incentivo económico.

No es procedente reconocerlo, porque no fue solicitado, además el artículo 1 de la Ley 1425 de 2010 derogó los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998 que lo consagraba.

El derecho al incentivo en vigencia de los artículos 39 y 40 citados, se adquiriría cuando quedaba en firme la sentencia favorable a las pretensiones de protección de algún derecho colectivo, por tanto, a pesar de que en el caso concreto se está profiriendo sentencia favorable a las pretensiones de la demanda no es procedente ordenar el incentivo a favor de la parte accionante, como quiera que hoy no existe la fuente de tal derecho.

## 2.9. Costas.

No hay lugar a condenar en costas a la parte demandada, dado que su conducta procesal no fue temeraria o de mala fe (artículo 38 Ley 472 de 1998).

## 3. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Sincelejo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley...

3.1. Declara que Mangos Restaurante- Bar SAS está vulnerando el derecho colectivo consagrado en el literal m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, dado que ofrece servicios de bar en una zona no permitida por el POT.

3.2. Ordena a la Mangos Restaurante- Bar SAS, que a partir de la ejecutoria de esta sentencia, no ofrezca al público servicios de bar, en el establecimiento comercial Mangos Restaurante-Bar, ubicado en la carrera 17 No. 26-88.

3.3. Ordena al Municipio de Sincelejo, que a partir de la ejecutoria de esta providencia, tome las medidas administrativas necesarias para que se cumpla la orden anterior.

3.4. No se ordena el incentivo a favor de la parte demandante.

3.5. No se condena en costas a las entidades demandadas.

Mary Rosa Pérez Herrera  
Jueza