PROCESO: ACCION DE CUMPLIMIENTO
RADICACIÓN: 08001-31-53-004-2022-00292-00
ACCIONANTE: MAURICIO OQUENDO GOMEZ

ACCIONADOS: ALCALDÍA DE BARRANQUILLA - INSPECTOR VEINTICINCO (25) DE POLICÍA URBANA - SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO JEFE DE OFICINA DE PROCESOS URBANISTICOS - SECRETARIA JURÍDICA DEL D.E.I.P DE BARRANQUILLA

BARRANQUILLA, VEINTE (20) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTITRES (2023)

ANTECEDENTES:

MAURICIO OQUENDO GOMEZ, interpone Acción de Cumplimiento contra la ALCALDÍA DE BARRANQUILLA - INSPECTOR VEINTICINCO (25) DE POLICÍA URBANA - SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO - JEFE DE OFICINA DE PROCESOS URBANISTICOS - SECRETARIA JURÍDICA DEL D.E.I.P DE BARRANQUILLA, por la reiterada renuencia el cumplimiento de lo ordenado en el Resolución 0008 del 18 de febrero del 2022, proferida por el secretario jurídico del D.E.I.P. DE BARRANQUILLA.-

La demanda se funda en los siguientes hechos

Narra el actor que presenta denuncia por violación de normas urbanísticas en 04 de marzo de 2020 correspondiendo en reparto al INSPECTOR VEINTICINCO (25) DE POLICÍA URBANA.

El 16 de septiembre del 2021, mediante decisión motivada en audiencia virtual se profirió Resolución sancionatoria contra la infractora PILAR HERRERA, propietaria del inmueble por encontrarse acreditado dentro el proceso los hechos denunciados desatándose los recursos legales interpuestos por las partes, de REPOSICIÓN por la parte denunciada y APELACIÓN por la parte denunciante.

Que el recurso de apelación y el EXPEDIENTE IU25-092-2020, fue remitido por Inspección Veinticinco (25) de Policía Urbana, al superior jerárquico Secretaria Jurídica distrital al DR ADALBERTO DE JESUS PALACIOS BARRIOS, el 20 de septiembre del 2021 mediante radicado Quilla 21-22765

Que el día 18 de febrero se profirió la resolución 0008 del 2022 por el secretario jurídico del D.E.I.P de Barranquilla, DR ADALBERTO DE JESUS PALACIOS BARRIOS resolviendo los recursos interpuestos por las partes y confirmando le decisión de primera instancia asumida por la Inspección Veinticinco (25) de Policía Urbana

Que, en el mencionado acto administrativo, que confirmó la decisión de la inspección 25 de policía urbana le concede a la infractora 60 días. En la actualidad, se ha superado con creces el tiempo concedido de 60 días para que la infractora la señora Pilar Herrera Camelo, se adecue a la norma, o en su defecto demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia.

Por todos los hechos manifestados anteriormente queda acreditado en esta acción Constitucional la falta de diligencia y la renuencia de las dependencias titulares del cumplimiento del acto administrativo, habida cuenta que ni para el mes de agosto, ni el día 28 de septiembre de la presente anualidad, se ha ejecutado lo ordenado en el acto administrativo en cuestión, por los organismos de control de la Alcaldía de Barranquilla, máxime teniendo en cuenta desde que se expidió la Resolución 0008 del 2022, el día 18 de

febrero por el secretario jurídico del D.E.I.P de Barranquilla, DR ADALBERTO DE JESUS PALACIOS BARRIOS, han trascurrido 08 meses (240 días) sin cumplir lo ordenado.

PRETENSIONES.

1. Se ordene al Alcaldía de Barranquilla-Inspector Veinticinco (25) de Policía Urbana-Secretaría de Control Urbano y Espacio Público- Jefe de Oficina de Procesos Urbanisticos Secretaria Jurídica del D.E.I.P de Barranquilla, a través del señor Alcalde Distrital y dependencia encargadas de ejecutar lo dispuesto en el acto administrativo , a que cumpla con lo establecido en los actos administrativos Resolución 0008 del 2022 el día 18 de febrero por el secretario jurídico del D.E.I.P de Barranquilla, DR Adalberto de Jesús Palacios Barrios

2. Se ordene realizar la acciones operativas y logística tendientes a dar el cabal cumplimiento en lo ordenado por la secretaria jurídica del D.E.I.P de Barranquilla

3. Se ordene notificarnos al correo al rodortega@hotmail.com la fecha y hora que se llevaría a cabo dicha diligencia, ya que dicho derecho nos asiste por ser parte el proceso y ser directamente afectados

4. Se ordene notificarnos y enviar al correo al rodortega@hotmail.com copia del oficio del requerimiento para el acompañamiento de la Policía Nacional, y demás entes de control, para que proceda al registro y ejecución de la medida correctiva ordenado en dicho acto administrativo

La demanda fue repartida inicialmente al juzgado 01 Oral Administrativo de Barranquilla, el cual por auto de 16 de noviembre de 2022 declara la falta de jurisdicción para conocer de la acción y ordena su remisión a los jueces civiles del circuito.

Acogiendo las razones dadas por el juez administrativo, procedemos a avocar el conocimiento de la acción por auto de 16 de enero de 2023, cumpliendo con los trámites señalados en el artículo 116 de la ley 388 de 1997, debiéndose ahora dictar sentencia.

Allega el accionante acta de audiencia celebrada en 16 de septiembre de 2021 por parte del INSPECTOR 25 DE POLICÍA URBANA DE BARRANQUILLA SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO, ANDRES RUZ CUELLO, dentro del EXPEDIENTE IU25-092-2020, AUDIENCIA EN LA CUAL SE ADOPTAN LAS SIGUIENTES DECISIONES:

> "ARTÍCULO PRIMERO: Declárese INFRACTORA a la señora PILAR HERRERA CAMELO identificada con C.C 26.876.334 del comportamiento descrito en el literal A, numeral 2 del Artículo 135 de la Ley 1801 de 2016, por construir con desconocimiento a lo preceptuado en la licencia en el inmueble ubicado en la Calle 45C No.10D-29 (C 47 11 29) (FMI 040-215326) del Distrito de Barranquilla.
>
> ARTÍCULO SEGUNDO: Impóngase la medida correctiva de DEMOLICION a la infractora señora PILAR HERRERA CAMELO identificada con C.C 26.876.334 de las obras construidas con desconocimiento a lo preceptuado en la licencia de construcción con resolución 221 del 19 de mayo de 2021 en relación al predio Calle 45C No.10D-29 (C 47 11 29) (FMI 040-215326) de acuerdo a lo consignado en el informe de inspección ocular O.P.U No.105 de 2021.
>
> ARTÍCULO TERCERO: Concédase a la infractora un plazo de Sesenta (60) días para que se adecue a la norma y en este sentido obtenga la respectiva licencia modificatoria o de Construcción, en su defecto demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia y en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor.

…

La infractora interpuso recurso de reposición, recurso que fue desatado confirmando la decisión. Contra la misma se interpuso recurso de Apelación tanto por el accionante como por parte de la infractora.

Se aporta por el accionante la RESOLUCION 008 de 18 de febrero de 2022, a través de la cual EL SECRETARIO JURIDICO DEL D.E.I.P DE BARRANQUILLA, ADALBERTO DE JESUS PALACIO BARRIOS, resuelve CONFIRMAR íntegra e integralmente la decisión del INSPECTOR 25 DE POLICIA URBANA DE BARRANQUILLA, dentro del proceso radicado IU25-092-2020.

También se aporta comunicación dirigida a la ALCALDIA DE BARRANQUILLLA SECRETARIO DISTRITAL DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO ANGELO CIANCI DIAZ- INSPECTOR VENTICINCO (25) DE POLICIA URBANA DR ANDRES RUZ CUELLO- DR. ADALBERTO DE JESUS PALACIOS BARRIOS SECRETARIO JURIDICO DISTRITAL, por correo electrónico en 02 de mayo de 2022, por parte de RODOLFO ORTEGA GONZALEZ, en nombre del aquí accionante MAURICIO OQUENDO GÓMEZ, solicitando el cumplimiento inmediato del acto administrativo proferido en 16 de septiembre de 2021.

Acompaña a su demanda la comunicación QUILLA-22-110844 de 21 de mayo de 2022, a través de la cual la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, dirigida RODOLFO ORTEGA GONZALEZ, en referencia a la orden de demolición, indicándole que se ha programado operativo de materialización para el mes de agosto.

También se aporta con la demanda, la comunicación QUILLA-22-201034 de 26 de agosto de 2022, dirigida por la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, a RODOLFO ORTEGA GONZALEZ, en la cual manifiesta:

"…le compete a esta Jefatura materializar la medida correctiva de demolición de obra impuesta contra el predio ubicado en la CALLE 45C N° 10D-29 de esta ciudad. Ahora bien, teniendo en cuenta la decisión en comento se encuentra debidamente ejecutoriada, y que de acuerdo con los hechos denunciados por usted donde pone de presente que el infractor ha hecho caso omiso a la decisión emitida por la Inspección Veinticinco de Policía, este Despacho procedió a fijar operativo de materialización para el día 28 de septiembre de 2022.

Se aporta también con la demanda la comunicación QUILLA-22-191315 de 18 de agosto de 2022, dirigida por la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, al Brigadier General JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, Comandante de la Policía Metropolitana de Barranquilla, comunicándole la programación de operativo de materialización para los días 7, 14, 21, y 28 de septiembre de 2022, solicitando la presencia de personal de la Policía Nacional para que ejerza un acompañamiento al grupo de trabajo que de esa oficina se encargará de la materialización de los mencionados expediente, dentro de los cuales señala el IU25-092-2020, dirección de la infracción Calle 45 C N.10D-29, fecha del operativo 28 de septiembre de 2022, asunto, demolición de obra.

En 25 de octubre de 2022, el apoderado del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, dirige memorial al Juzgado Primero Administrativo de oralidad de Barranquilla, Descorriendo el traslado de la demanda, allega informe ejecutivo de EDGAR GIL MORA Secretaria de Control Urbano y Espacio Publico D.I.E.P ., en el que hace un recuento de la actuación administrativa y agrega:

7. En virtud de las reiteradas quejas presentada por la parte quejosa, y adicional que el termino prudencial otorgado por la Inspección Veinticinco había expirado, a través del radicado QUILLA-22-191315 de fecha 18 de agosto de 2022 se procedió a requerir a la Policía Nacional (MEBAR) solicitud de orden de servicio de acompañamiento para el día 28 de septiembre de 2022 con

relación al operativo de materialización (demolición) de lo construido por fuera lo autorizado por la curaduría Urbana N° 1.

8. A pesar de haberse programado la diligencia en comento, la misma no se pudo llevar a cabo por las condiciones climatológicas de ese día, ya que de acuerdo con el Boletín N° 0813 del 28 de septiembre de 2022 por parte del IDEAM, existió pronostico de lluvia en el Atlántico. Situación que no permitía llevar a cabo el operativo..9. Siguiendo las nuevas directrices presidenciales, concretamente las impartidas a través de la Dirección Nacional de Policía mediante Caracterización de Procedimiento Policial 1CS-PR-0006, e Instructivo Numero 009/DIPON-OFPLA-70, mediante oficio QUILLA-22-252691 de fecha 25 de octubre de 2022, se solicitó reunión preparatoria con el Comando Central de la Policía con el objeto de estudiar la viabilidad de los operativos relacionados en el oficio, donde se encuentra incluido la orden de demolición que nos ocupa.

10. Finalmente, cabe señalar que de acuerdo con el Parágrafo 3ro del Articulo 223, el cual señala que, Si el infractor o perturbador no cumple la orden de Policía o la medida correctiva, la autoridad de Policía competente, por intermedio de la entidad correspondiente, podrá ejecutarla a costa del obligado, si ello fuere posible. Los costos de la ejecución podrán cobrarse por la vía de la jurisdicción coactiva, si bien a la administración le asiste cumplir con los fines esenciales del estado, no es menos cierto que nadie está obligado a lo imposible, siendo claro el articulado traído en mención, ya que la demolición de un segundo piso que presenta adosamiento en todos su laterales no es una diligencia que solo depende de la voluntad de la entidad, debido a que existen otros factores como son el orden público, el riesgo de colapso, daños a predios colindantes, que merecen ser estudiados antes de dicha diligencia.

SE acompaña por el apoderado la comunicación QUILLA-22-252691 de 25 de octubre de 2022, dirigida por la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, al Brigadier General JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, Comandante de la Policía Metropolitana de Barranquilla, requiriéndole reunión preparatoria para 01 de noviembre de 2022, para fijar los parámetros para la materialización de disposiciones policivas, en las cuales señala la atinente al expediente IU25-092-2020, dirección de la infracción Calle 45 C N.10D-29, fecha del operativo 18 de noviembre de 2022, asunto, demolición de obra.

En 26 de octubre de 2022, abogado en representación del DISTRITO DE BARRANQUILLA, presenta ante el Juzgado Primero Administrativo de oralidad de Barranquilla, memorial de contestación de demanda y proposición de excepciones de mérito. Se proponen las siguientes excepciones:

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.

"La finalidad de esta excepción de fondo es demostrarle al despacho que no existe obligación consagrada en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, que establezca que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA o sus dependencias y funcionarios adscritos, quienes deban demoler la obra, tal como lo pretende el accionante

Revisadas las pretensiones de la demanda, se colige que lo que pretende el demandante es que se ordene al ente distrital el cumplimiento de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022. No establece en su demanda el actor otro acto administrativo o ley sobre el que exija el cumplimiento por parte de mi mandante, por lo que debe examinarse si en los dos actos administrativos mencionados se consagra una obligación pendiente por cumplir por parte de la entidad territorial.

En ese sentido, lo que establece la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, es que se le concede a la infractora un plazo de sesenta (60) días para que se adecue a la norma y en este sentido obtenga la respectiva licencia modificatoria o de construcción; en su defecto, demuela lo construido con desconocimiento a la

respectiva licencia y, en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor.

En ese entendido, si lo que pretende el demandante es que se demuela la obra, deberá acreditar que la infractora no se adecuó a la norma obteniendo la respectiva licencia modificatoria o de construcción dentro del plazo de sesenta (60) días. Si tal hecho no está probado, no puede acudirse a la demolición de la obra; ahora bien, si se demostrase que la infractora no cumplió con la obtención de la licencia en el plazo otorgado, cosa que no está probada en este proceso, entonces deberá demolerse la obra a costa suya.

Sin embargo, hace énfasis el suscrito en que, en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, no se establece que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA o cualquiera de sus dependencias y funcionarios adscritos quien debe proceder a demoler la obra. Al revisar estos actos administrativos no se observa que se desprenda una obligación literal, expresa y exigible en contra de mi mandante a través de la acción de cumplimiento para que se le ordene a este a demoler la obra, debido a que lo que establece el acto administrativo únicamente es que procederá la demolición de la obra a costa del infractor, sin especificar o hacer referencia sobre que debe ser mi poderdante quien realice tal demolición

Conforme a lo anterior, teniendo en cuenta que la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, no contempla que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA quien deba demoler la obra, entonces se colige que la pretensión del demandante carece de soporte en los mismos actos administrativos que desea cumplir.”

…

Vista la anterior jurisprudencia citada, es claro que, para la prosperidad de la acción de cumplimiento, se requiere que el deber que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en actos administrativos vigentes y que el mandato allí contenido sea imperativo e inobjetable, y que esté radicado en cabeza de la autoridad pública accionada.

No obstante, en el presente caso, no se observa que, en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, se establezca un mandato imperativo e inobjetable que indique que el DISTRITO DE BARRANQUILLA, sus dependencias y funcionarios deban demoler la obra de propiedad de la infractora. Por el contrario, en caso de proceder su demolición, lo que establecen los actos administrativos es que será a costa del infractor, pero no que tal demolición esté a cargo o sea competencia de la entidad demandada”

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO PORQUE DEMOLER LA OBRA IMPLICA GASTOS:

“Teniendo en cuenta que la finalidad de la demanda que originó este caso es la demolición de la obra de propiedad de la infractora, el suscrito se permite alegar la improcedencia de la acción de cumplimiento puesto que dicha demolición implica la ocurrencia de gastos, lo cual, a la luz del parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997 torna la acción improcedente, porque para demoler la obra se requieren gastos operativos, de logística, de maquinaria, de contratación de personal, es decir, toda una serie de acciones que implican gastos.

Sobre el parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, este indica: “PARAGRAFO. La Acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.” (Negrillas y subrayas del suscrito).

…

Así entonces, los apartes jurisprudenciales traídos a colación, dejan ver cuál es posición reiterativa del H. Consejo de Estado, en el sentido que la acción de cumplimiento no es procedente, para reclamar ante un Juez Constitucional derechos implícito es una norma de contenido material o acto

administrativo que impliquen un gasto público a menos que haya sido ordenado en el presupuesto de la entidad y se haya realizado la apropiación del mismo.

Pues bien, aterrizando al caso concreto, se observa que la finalidad de la demanda es la demolición de la obra de la infractora, por lo que el accionante pretende que sea demolida por la entidad accionada. La realización de esa demolición, la cual no está presupuesta en el ente territorial por no ser de su competencia, implicaría unos gastos operativos, de logística, de maquinaria, de contratación de personal, es decir, toda una serie de acciones que implican gastos, hecho que torna improcedente la acción de cumplimiento, por disposición del parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997."

NO AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE CONSTITUCIÓN EN RENUENCIA

Al revisar los anexos de la demanda, no observa el suscrito que el demandante haya constituido en renuencia a mi mandante. Si bien radicó peticiones ante el ente distrital solicitando información sobre operativos de materialización para orden de demolición, lo cierto es que son solicitudes de información, pero no de constitución en renuencia para agotar el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, toda vez que no se observa la existencia de una solicitud de cumplimiento de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, los cuales, dicho sea de paso, no establecen la obligación de que la entidad territorial sea quien deba demoler la obra.

De hecho, en el hecho 10 de la demanda, el actor menciona que el día 02 de mayo de 2022 presentó la constitución en renuencia ante la entidad distrital, pero, al revisar las pruebas y anexos de la demanda, se observa que no consta escrito de esa fecha.

…

Visto lo anterior, considera este suscrito procedente aseverar que el demandante no probó el agotamiento del requisito de procedibilidad de constitución en renuencia, ya que no obra en la demanda la solicitud que menciona el actor que presentó ante mi mandante el día dos (02) mayo del 2022. Además, debe precisarse que no cualquier escrito dirigido a la autoridad es una constitución en renuencia, sino que debe expresársele a la autoridad la solicitud de lo que se pretende que esta cumpla, y no como en este caso en que el accionante presentó peticiones de solicitud de información,

Si bien radicó peticiones ante el ente distrital solicitando información sobre operativos de materialización para orden de demolición, lo cierto es que son solicitudes de información, pero no de constitución en renuencia para agotar el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, toda vez que no se observa la existencia de una solicitud de cumplimiento de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, los cuales, como se expuso, no establecen la obligación de que la entidad territorial sea quien deba demoler la obra.

FALTA DE PRUEBAS:

Considera el suscrito que la demanda adolece de medios probatorios que permitan la prosperidad de las pretensiones en contra de mi poderdante, teniendo en cuenta los siguientes puntos:

- No está demostrado que, en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, se establezca que la demolición de la obra hecha por la infractora deba ser realizada por la entidad distrital.

- En consecuencia, no está probado que sea la entidad distrital a la que represento la competente para demoler la obra, porque eso no se encuentra establecido en la decisión del 16 de septiembre

de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, que son los únicos actos administrativos que el accionante alega que pretende que se ordene cumplir.

- No está probada la constitución en renuencia del ente demandado, conforme lo indicado en la excepción anterior.

-No está probado en las pruebas aportadas en la demanda que no se haya dado cumplimiento a la decisión policiva, es decir, que no se haya demolido la obra. No se aportaron medios probatorios que demuestren que la obra en cuestión no ha sido demolida por parte de la infractora, que es quien tiene la obligación de demolerla, conforme a lo consagra la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022.

-No está demostrado que la infractora no haya adquirido la respectiva licencia modificatoria o de construcción dentro del plazo otorgado, condición requerida para que procediese la demolición de la obra. Esto teniendo en cuenta que, según el artículo tercero de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, la demolición de la obra solo procede si la infractora no adquiere la licencia dentro del término de sesenta (60) días. En este caso, no se aportó prueba o información en la demanda sobre si la infractora adquirió o no la respectiva licencia, o si se adecuó o no a la norma, con el objeto de saber si resulta procedente o no la demolición que esta debe hacer.

…

Por lo tanto, la falta de pruebas en este caso se puede resumir en que los actos administrativos invocados no consagran una obligación literal y expresa en contra de mi mandante para que demuela la obra; no está probada la constitución en renuencia; tampoco se probó sobre si la infractora adquirió o no la licencia de la obra, condición necesaria para saber si procede o no su demolición; finalmente, tampoco probó el accionante sobre si la obra aun no se ha demolido. Con base en lo anterior, la falta de pruebas que se alega impide la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES DE CARÁCTER PARTICULAR:

Aterrizando al caso concreto, se observa que, en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, que son los actos administrativos que el demandante pretende hacer cumplir, de conformidad con el principio de justicia rogada, no le imponen a mi mandante la obligación de demoler la obra, sino que establecen dicha obligación en cabeza y a costa del infractor.

Por lo tanto, pretender que se ordene a la entidad accionada a demoler la obra no es hacer cumplir una obligación contenida en los referidos actos administrativos, sino que esa pretensión desvirtúa la naturaleza de la acción de cumplimiento, al buscar convertirla en una acción contenciosa. En efecto, si los actos administrativos no contemplan que mi mandante es quien debe demoler la obra, entonces el despacho deberá atenerse a la literalidad de esos actos y no ordenar al ente distrital a cumplir con las pretensiones del accionante.

Con fundamento en lo anterior, por ser improcedente la acción de cumplimiento para discutir hechos inciertos y no reconocidos en normas de carácter legal o actos administrativos, así como por ser una acción improcedente para reconocer derechos y exigir el cumplimiento de obligaciones de carácter particular, se colige que es improcedente el medio de control incoado y no se debe acceder a lo pretendido en la demanda.

FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA:

En los términos antes expuestos, considera pertinente el suscrito alegar la excepción de falta de legitimación por pasiva del ente territorial accionado, toda vez que es claro que en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, que son los actos administrativos que el demandante pretende hacer cumplir, no se establece la

obligación de que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA, sus dependencias y funcionarios, quienes deban realizar la demolición de la obra, sino que dicha demolición es a cargo y costa de la infractora, es decir, de la señora PILAR HERRERA CAMELO, identificada con C.C 26.876.334.

Lo anterior se encuentra plasmado en el artículo tercero de la decisión del 16 de septiembre de 2021, que establece:

"ARTÍCULO TERCERO: Concédase a la infractora un plazo de Sesenta (60) días para que se adecue a la norma y en este sentido obtenga la respectiva licencia modificatoria o de Construcción, en su defecto demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia y en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor."

Tal como se observa en el referido acto administrativo, la demolición de la obra es a cargo y costa de la infractora PILAR HERRERA CAMELO, por lo que no se observa una obligación por cumplir a cargo del ente territorial accionado y que sea perentoria, clara, directa, inobjetable e imperativa. Por tal motivo, al no tener mi poderdante la obligación de demoler la obra de la infractora, se colige que existe una falta de legitimación en la causa material por pasiva por parte de esta entidad demandada.

En 23 de enero de 2023, nuevo apoderado del DISTRITO DE BARRANQUILLA, presenta nuevamente memorial de contestación de demanda y proposición de excepciones de mérito en términos similares al escrito antes referido.

En 31 de enero de 2023 ANDRES ANTONIO RUZ CUELLO, Inspector Veinticinco (25) de Policía Urbana adscrita a la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, rinde informe dando cuenta de las actuaciones cumplidas en el expediente IU25-092-2020, y concluye así:

6. En cuanto a las pretensiones del accionante de "ejecutar lo dispuesto en la Resolución No 008 de 18/02/2022" emitida por la Secretaria Jurídica del Distrito de Barranquilla, me permito informarle señor juez que dicha función NO ESTA EN CABEZA DEL ISNPECTOR DE POLICIA. La materialización de las medidas correctivas por infracciones urbanísticas se realiza a través del área de materializaciones de la Oficina de Procesos Urbanísticos de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, la cual tiene asignada esta función dentro del Distrito de Barranquilla con acompañamiento del personal uniformado de Policía Nacional y para esto deben de contar con el rubro presupuestal para la realización de la misma, así como también el estudio técnico por las posibles afectaciones que se llegaren a presentar por la eventual demolición y finalmente la disposición del acompañamiento de la Policía Nacional

En 31 de enero de 2023, MARÍA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, en calidad de jefe de la oficina de procesos urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, rinde informe en los siguientes términos:

Sea lo primero indicar, de conformidad a las funciones asignadas a la Oficina de Procesos Urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público asignadas en el artículo 53 del Decreto Acordal N° 0801 de 2020, nos corresponde ejercer la vigilancia y control en el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla del cumplimiento de las normas urbanísticas.
Siendo así, le compete a esta Dependencia materializar las medidas correctivas impuestas por las Inspecciones de Policía adscritas al Despacho. En este sentido, podemos observar que la Inspección Veinticinco de Policía Urbana en fecha 16 de septiembre del año 2021 adoptó una decisión de fondo, en la que la señora PILAR HERRERA CAMELO fue declarada infractora del orden urbanístico por haber construido en desconocimiento a la licencia en el inmueble ubicado en la CALLE 45C N°.10D-29 de esta ciudad, imponiéndose la medida correctiva de DEMOLICIÓN DE OBRA.

Ahora bien, en atención a la medida correctiva de DEMOLICIÓN DE OBRA impuesta dentro de la actuación en mención y con relación a lo construido por fuera de los parámetros técnicos y jurídicos

otorgados dentro de la Licencia Urbanística de Construcción en el predio ubicado en la CALLE 45C N° 10D-29 de esta ciudad, esta Jefatura dio inicio a las actuaciones administrativas y logísticas tendientes a darle el cumplimiento efectivo a la orden policiva, por ello, siguiendo las nuevas directrices presidenciales, concretamente las impartidas a través de la Dirección Nacional de Policía mediante Caracterización de Procedimiento Policial 1CS-PR-0006, e Instructivo Numero 009/DIPON-OFPLA-70, mediante oficio con radicado interno QUILLA-22-252691 de fecha 25/10/2022 se convocó al Comando Central de la Policía Metropolitana de Barranquilla (MEBAR) a reunión preparatoria con el objeto de realizar el correspondiente estudio de seguridad del sector, y así nos informe de la viabilidad y recomendaciones para realizar las diferentes diligencias, puesto que como ocurre en el caso en concreto, no basta la voluntad de la Administración para realizar el operativo, debido a que existen otros factores como son: el orden público del sector, desalojo de los habitantes del inmueble objeto de demolición, el riesgo de colapso de la edificación que se va demoler, posibles daños a predios colindantes, evacuación de personas de los predios colindantes, entre otros asuntos que merecen ser estudiados antes de cualquier procedimiento. Desarrolladas las actuaciones mencionadas con antelación, en su momento, se fijó el día 18 de noviembre del año 2022 como fecha en la cual se llevaría a cabo el operativo de demolición

Desafortunadamente, tanto la diligencia de demolición dentro del presente caso, como otras diligencias programadas no se pudieron llevar a cabo puesto que a pesar de contar con los recursos para adelantar la materialización de las ordenes de policía adoptadas en cada actuación, vista la necesidad al servicio y en virtud del principio de colaboración armónica entre entidades, nuestro talento humano, así como los medios disponibles (camión) con el fueron colocado a disposición de la oficina de Gestión del Riesgo con el objeto de apoyar en las diferentes situaciones acontecidas por la ola invernal; en este sentido, la mayoría (casi en su totalidad) de operativos de materialización programados fueron suspendidos de manera temporal, incluida la orden de demolición impuesta dentro de la presente actuación en el predio ubicado en la CALLE 45C N° 10D-29 de esta ciudad

De acuerdo con lo señalado, es oportuno precisar que este Despacho no evade el ejercicio de las competencias funcionales que nos asiste, dado que como se ha mencionado la no realización ha obedecido a circunstancias ajenas a nuestra voluntad, dada la fuerza mayor de atender la emergencia invernal ocurrida durante los meses de octubre y noviembre. Por ello, todas estas actuaciones se encuentran pendiente a nueva fecha de materialización, puesto que razones logísticas y motivo del nuevo año fiscal aun no contamos con la aprobación de presupuesto para realizar labores operativas

Aunado a lo anterior, se hace saber que se encuentra programada una reunión con la Policía Nacional a efectos de acordar las actuaciones necesarias para llevar a cabo la materialización. Se anexa al presente documento el oficio enviado a la Policía.

Finalmente, se le hace saber a su Señoría que, la Oficina de Procesos Urbanísticos cuenta con un alto número de decisiones por materializar y dicho proceso obedece a criterios como necesidad, urgencia, riesgo, impacto social y presupuesto. En ese sentido, se recuerda que la Administración cuenta con al menos 5 años desde la ejecutoria de la decisión para ejecutarla, por lo que no son de recibo los señalamientos efectuados por el actor, toda vez que nos encontramos dentro de los términos legales para materializar la decisión y se reitera, y que hay otras decisiones que también se encuentran a la espera de ser materializadas

SE acompaña por la funcionaria comunicación QUILLA-23-015233 de 30 de enero de 2023, dirigida ella misma, al Brigadier General JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, Comandante de la Policía Metropolitana de Barranquilla, requiriéndole reunión preparatoria para 21 de febrero de 2023, para fijar los parámetros para la materialización de disposiciones policivas, en las cuales señala únicamente al expediente IU25-092-2020, dirección de la infracción Calle 45 C N.10D-29, fecha del operativo “Por Definir”, asunto, demolición de obra.

Cómo prueba este juzgado ordenó OFICIAR a las CURADURIAS URBANAS de la ciudad de Barranquilla, para que se sirvan informar si la señora PILAR HERRERA CAMELO ha obtenido la respectiva licencia modificatoria o de Construcción, o en su defecto ha demolido lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia de construcción con Resolución

221 del 10 de mayo de 2021 de la Curaduría Urbana No. 1, en relación al predio Calle 45C No.10D-29 (C 47 11 29) (FMI 040-215326).

LILIA MARGARITA AMAYA NUÑEZ Curadora Urbana N.º 2 de Barranquilla, en 27 de febrero de 2023 manifiesta:

> De conformidad con las disposiciones que reglamentan la función pública de los curadores urbanos, quienes sucedan a los curadores urbanos en tal ejercicio no tienen la obligación de mantener la guarda, conservación o custodia de las licencias urbanísticas expedidas en ejercicio de dicha función, pues la preceptiva que regula dicha figura, asignó el manejo a una dependencia pública, como son las oficinas de planeación distrital o municipal.
>
> Mediante el Decreto Distrital N.º 0156 de fecha 5 de agosto de 2021, expedido por el Alcalde del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, la suscrita fue designada como Curadora Urbana N° 2 del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, tomando posesión del cargo el día 06 de septiembre de 2021.
>
> Es así que la suscrita solo tiene la guarda de los expedientes de los actos administrativos expedidos por la inmediatamente anterior Curadora Urbana N° 2 Provisional de Barranquilla, la Arquitecta MARTHA HELENA HERRERA CEBALLO, y las solicitudes que con posterioridad a la fecha de mi posesión han sido radicadas. Así las cosas, previa verificación del fondo documental que reposa en este Despacho. No se encontraron registros de solicitud o licencias expedidas para el predio ubicado en la Calle 45C No.10D-29 / Calle 47 11 29 identificado con el Certificado de Tradición de Matricula inmobiliaria 040-215326; o a nombre de la señora PILAR HERRERA CAMELO

GUILLERMO ENRIQUE AVILA BARRAGAN Curador Urbano N.º 1 de Barranquilla, en 10 de marzo de 2023, responde:

> Por medio del presente acusamos recibo del oficio de la referencia y sobre el particular le informamos que una vez revisada nuestra base de datos, no se encontró registro alguno de solicitudes de licencias urbanísticas, así como tampoco se ha expedido algún acto administrativo para el predio ubicado en la CL 45 C 10 D 29.
>
> Se aclara que la anterior información abarca el período comprendido entre el 7 de septiembre de 2021, fecha en la cual me posesioné como Curador Urbano N° 1 de Barranquilla, hasta el día de hoy.

ALEGATOS ACCIONADA.

En 10 de mayo de 2023, el apoderado del Distrito de Barranquilla, presenta sus alegatos manifestando:

> En ese sentido, lo que establece la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, es que se le concede a la infractora un plazo de sesenta (60) días para que se adecue a la norma y en este sentido obtenga la respectiva licencia modificatoria o de construcción; en su defecto, demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia y, en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor.
>
> En ese entendido, si lo que pretende el demandante es que se demuela la obra, deberá acreditar que la infractora no se adecuó a la norma obteniendo la respectiva licencia modificatoria o de construcción dentro del plazo de sesenta (60) días. Si tal hecho no está probado, no puede acudirse a la demolición de la obra; ahora bien, si se demostrase que la infractora no cumplió con la obtención de la licencia en el plazo otorgado, cosa que no está probada en este proceso, entonces deberá demolerse la obra a costa suya.-

Sin embargo, hace énfasis el suscrito en que, en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, no se establece que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA o cualquiera de sus dependencias y funcionarios adscritos quien debe proceder a demoler la obra. Al revisar estos actos administrativos no se observa que se desprenda una obligación literal, expresa y exigible en contra de mi mandante a través de la acción de cumplimiento para que se le ordene a este a demoler la obra, debido a que lo que establece el acto administrativo únicamente es que procederá la demolición de la obra a costa del infractor, sin especificar o hacer referencia sobre que debe ser mi poderdante quien realice tal demolición.

Conforme a lo anterior, teniendo en cuenta que la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, no contempla que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA quien deba demoler la obra, entonces se colige que la pretensión del demandante carece de soporte en los mismos actos administrativos que desea cumplir

...

Por otro lado, teniendo en cuenta que la finalidad de la demanda que originó este caso es la demolición de la obra de propiedad de la infractora, el suscrito se permite alegar la improcedencia de la acción de cumplimiento puesto que dicha demolición implica la ocurrencia de gastos, lo cual, a la luz del parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997 torna la acción improcedente, porque para demoler la obra se requieren gastos operativos, de logística, de maquinaria, de contratación de personal, es decir, toda una serie de acciones que implican gastos.

...

Así entonces, los apartes jurisprudenciales traídos a colación, dejan ver cuál es posición reiterativa del H. Consejo de Estado, en el sentido que la acción de cumplimiento no es procedente, para reclamar ante un Juez Constitucional derechos implícito es una norma de contenido material o acto administrativo que impliquen un gasto público a menos que haya sido ordenado en el presupuesto de la entidad y se haya realizado la apropiación del mismo.

...

Adicionalmente, al revisar los anexos de la demanda, no observa el suscrito que el demandante haya constituido en renuencia a mi mandante. Si bien radicó peticiones ante el ente distrital solicitando información sobre operativos de materialización para orden de demolición, lo cierto es que son solicitudes de información, pero no de constitución en renuencia para agotar el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, toda vez que no se observa la existencia de una solicitud de cumplimiento de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, los cuales, dicho sea de paso, no establecen la obligación de que la entidad territorial sea quien deba demoler la obra.

De hecho, en el hecho 10 de la demanda, el actor menciona que el día 02 de mayo de 2022 presentó la constitución en renuencia ante la entidad distrital, pero, al revisar las pruebas y anexos de la demanda, se observa que no consta escrito de esa fecha.

...

Visto lo anterior, considera este suscrito procedente aseverar que el demandante no probó el agotamiento del requisito de procedibilidad de constitución en renuencia, ya que no obra en la demanda la solicitud que menciona el actor que presentó ante mi mandante el día dos (02) mayo del 2022. Además, debe precisarse que no cualquier escrito dirigido a la autoridad es una constitución en renuencia, sino que debe expresársele a la autoridad la solicitud de lo que se pretende que esta cumpla, y no como en este caso en que el accionante presentó peticiones de solicitud de información. Si bien radicó peticiones ante el ente distrital solicitando información sobre operativos de materialización para orden de demolición, lo cierto es que son solicitudes de información, pero no de constitución en renuencia para agotar el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, toda vez que no se observa la existencia de una solicitud de cumplimiento de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, los cuales,

como se expuso, no establecen la obligación de que la entidad territorial sea quien deba demoler la obra.

ALEGATOS ACCIONANTE.

En 11 de mayo de 2023, la parte accionante presenta sus alegatos

Quiere decir que la administración de manera implícita en su acto administrativo por el cual profirió sanción, se faculto a proceder a futuro a ejecutar la orden de demolición a costas del infractor

Por lo tanto no es cierto lo que pretende alegar la defensa del apoderado del DISTRITO DE BARRANQUILLA, que no existe un obligación expresa, si al tenor de fallo sancionatorio del, INSPECTOR VEINTICINCO (25) DE POLICÍA URBANA - SECRETARÍA DE CONTROLURBANO Y ESPACIO PÚBLICO, en su literal, 3 dispuso una expectativa legitima acción de proceder hacia el futuro a la demolición, en el caso de no adecuarse a la normas en un plazo de Sesenta (60) días, como quiera que en segunda instancia fue confirmada en su integridad por Resolución 0008 del 2022, proferida el día 18 de febrero por el secretario jurídico del D.E.I.P de Barranquilla, DR ADALBERTO DE JESUS PALACIOS BARRIOS, quiere decir que el acto administrativo quedo revestido de legitimación y firmeza, de allí a que se desprenda la obligación literal expresa y exigible.

...

Es así que en la Administración Distrital con sus órganos de control y vigilancia. Que, en todas las acciones jurídicas que este suscrito defensor ha presentado en aras del restablecimiento de los derechos de mi prohijado, no ha encontrado voluntad jurídica para hacer efectivo el cumplimiento de las normas y del comportamiento contrario a la Integridad Urbanística, comportamiento sancionado en su momento por el, INSPECTOR 25 DE POLICÍA URBANA DE BARRANQUILLA SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO y en segunda instancia confirmando la sanción mediante Resolución 0008 del 2022, proferida el día 18 de febrero por el secretario jurídico del D.E.I.P de Barranquilla, DR ADALBERTO DE JESUS PALACIOS BARRIOS , y que, encuadra en el Título XIV Del Urbanismo, Capítulo II Comportamientos que afectan integridad urbanística, Articulo 135 Numeral 4 consistente en: CONSTRUIR EN TERRENOS APTOS SIN LICENCIA y ARTICULO 135 numeral 2 consistente en CONSTRUIR CON DESCONOCIMIENTO A LO PRECEPTUADO EN LA LICENCIA.

Pretender la Administración Distrital con sus órganos de control y vigilancia, que sea el infractor a motu proprio, cumpla con lo ordenado y en su defecto demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia, es desconocer le carácter coercitivo que impone la norma a la autoridad, la cual se encuentra revestida , dirección o mando y se expresa en la posibilidad de impartir órdenes, instrucciones o de adoptar medidas coercitivas, de carácter general o particular, de obligatorio acatamiento.

la interpretación exegética de se procederá costas del infractor, no puede llevar a desconocer su deber funcional que le asiste en control y vigilancia trascribo numeral tercero decisión en primera instancia INSPECTOR VEINTICINCO (25) DE POLICÍA URBANA - SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO.

...

Lo dicho significa que la orden de demolición se imparte mediante acto administrativo, una de cuyas características es su carácter ejecutivo y ejecutorio (art. 64 CCA), esto es que la administración se encuentra habilitada por la ley para que una vez en firme pueda darle ejecución directa en contra del afectado (art. 64 CCA) 6, mediante la adopción de las medidas a que se refieren los artículos 65 del CCA y 104 de la ley 388 de 1997.

De acuerdo con lo expuesto en este concepto, es clara la competencia de la administración, en el caso consultado de los Alcaldes Locales del Distrito Capital, para ejecutar por si mismos la orden de demolición.

...

Ahora bien, es importante señalar que la Ley 388 de 1997 no solo le otorgó a las entidades territoriales una facultad de ordenación urbana para expedir el POT, sino que también les concedió una faceta de control sancionatorio a las contravenciones a las normas urbanísticas. Por esta razón, en su artículo 104 establece que los alcaldes y demás autoridades competentes están autorizados para adelantar las actuaciones administrativas tendientes a hacerlas cumplir. En ese sentido, este artículo contempla que estas pueden imponer sanciones i) de orden pecuniario, las cuales consisten en multas que varían según el tipo de infracción y el metraje que la configure; y ii) de demolición total o parcial de las obras desarrolladas sin licencia, o de la parte de las mismas no autorizada o ejecutada en contravención a la licencia

CONSIDERACIONES.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 116 de la ley 388 de 1997, toda persona, puede acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo relacionado con la aplicación de los instrumentos previstos en la Ley 9ª de 1989 y en dicha ley, la que debe dirigirse contra la autoridad administrativa que presuntamente no esté aplicando la ley o el acto administrativo. Si su no aplicación se debe a órdenes o instrucciones impartidas por un superior, la acción se entenderá dirigida contra ambos, aunque podrá incoarse directamente contra el jefe o Director de la entidad pública a la que pertenezca el funcionario renuente.

Nos ocuparemos de las excepciones propuestas por la entidad pública.

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

Debemos decir que en el curso de esta acción se ha acreditado que la infractora no obtuvo la licencia modificatoria o de construcción en el plazo señalado,- En efecto, este juzgado ordena oficiar a las dos curadurías de la ciudad para establecer lo anterior.

LILIA MARGARITA AMAYA NUÑEZ, Curadora Urbana N.º 2 de Barranquilla, en 27 de febrero de 2023 responde:

Así las cosas, previa verificación del fondo documental que reposa en este Despacho. ***No se encontraron registros de solicitud o licencias expedidas*** *para el predio ubicado en la Calle 45C No.10D-29 / Calle 47 11 29 identificado con el Certificado de Tradición de Matricula inmobiliaria 040-215326; o a nombre de la señora PILAR HERRERA CAMELO.* (Resalte del juzgado).

De su parte el Curador Urbano No. 01 de Barranquilla, GUILLERMO ENRIQUE AVILA BARRAGAN, en 10 de marzo de 2023 nos dice:

una vez revisada nuestra base de datos, ***no se encontró registro alguno de solicitudes de licencias urbanísticas, así como tampoco se ha expedido algún acto administrativo*** *para el predio ubicado en la CL 45 C 10 D 29.*

Se aclara que la anterior información abarca el período comprendido entre el 7 de septiembre de 2021, fecha en la cual me posesioné como Curador Urbano N° 1 de Barranquilla, hasta el día de hoy. (Resalte del juzgado).

Se encuentra acreditado pues que la infractora no se ha acomodado a la norma según se le ordenó.

En lo que hace a la demolición por parte de la infractora, por auto de 21 de febrero de 2023, se dispuso: *ORDENAR que por secretaría se solicite a la señora PILAR HERRERA CAMELO ha obtenido la respectiva licencia modificatoria o de Construcción, o en su defecto ha demolido lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia de construcción con Resolución 221 del 10 de mayo de 2021 de la Curaduría Urbana No.1, en relación al predio Calle 45C No.10D-29 (C 47 11 29) (FMI 040-215326)*

Notificada en debida forma la infractora nada dijo.

En el hecho noveno de la demanda se dice: *En la actualidad catorce (14) de octubre del 2022, se ha superado con creces el tiempo concedido de 60 días para que la infractora la señora Pilar Herrera Camelo, se adecue a la norma, o en su defecto demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia*

La acción de cumplimiento se soporta en que no se ha cumplido la orden de demolición. Este hecho da cuenta de la omisión de la infractora en proceder con la demolición. Al tratarse de una negación indefinida se encuentra exenta de prueba acorde a lo dispuesto en el artículo 167 del C. G del P.- Correspondía a la infractora acreditar que sí había cumplido la orden de demolición, lo que no ha hecho hasta el momento.

Se dice por el apoderado de la Alcaldía que la obra debe demolerse a costas de la infractora y que la Resolución no se establece que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA o cualquiera de sus dependencias y funcionarios adscritos quien debe proceder a demoler la obra.

Este aserto contrasta con la información suministrada por los funcionarios competentes de la Alcaldía sobre la materia.

En efecto, cómo ya se dijo, acompaña el accionante a su demanda la comunicación QUILLA-22-110844 de 21 de mayo de 2022, a través de la cual la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, dirigida RODOLFO ORTEGA GONZALEZ, en referencia a la orden de demolición, indicándole que SE HA PROGRAMADO OPERATIVO DE MATERIALIZACIÓN PARA EL MES DE AGOSTO.

También se aporta con la demanda, la comunicación QUILLA-22-201034 de 26 de agosto de 2022, dirigida por la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, a RODOLFO ORTEGA GONZALEZ, en la cual manifiesta:

"…**le compete a esta Jefatura materializar la medida correctiva de demolición de obra** impuesta contra el predio ubicado en la CALLE 45C N° 10D-29 de esta ciudad. Ahora bien, teniendo en cuenta la decisión en comento se encuentra debidamente ejecutoriada, y que de acuerdo con los hechos denunciados por usted donde pone de presente que el infractor ha hecho caso omiso a la decisión emitida por la Inspección Veinticinco de Policía, este Despacho procedió a fijar operativo de materialización para el día 28 de septiembre de 2022. (Resalte del Juzgado)

Se aporta también con la demanda la comunicación QUILLA-22-191315 de 18 de agosto de 2022, dirigida por la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, al Brigadier General JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, Comandante de la Policía Metropolitana de Barranquilla, COMUNICÁNDOLE LA PROGRAMACIÓN DE OPERATIVO DE MATERIALIZACIÓN para los días 7, 14, 21, y 28 de septiembre de 2022, solicitando la presencia de personal de la Policía Nacional PARA QUE EJERZA UN ACOMPAÑAMIENTO AL GRUPO DE TRABAJO QUE DE ESA OFICINA SE ENCARGARÁ DE LA MATERIALIZACIÓN de los mencionados expediente, dentro de los cuales señala el IU25-

092-2020, dirección de la infracción Calle 45 C N.10D-29, fecha del operativo 28 de septiembre de 2022, ASUNTO, DEMOLICIÓN DE OBRA.

En 25 de octubre de 2022, el apoderado del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, dirige memorial al Juzgado Primero Administrativo de oralidad de Barranquilla, Descorriendo el traslado de la demanda, allega informe ejecutivo de EDGAR GIL MORA Secretaria de Control Urbano y Espacio Publico D.I.E.P ., en el que hace un recuento de la actuación administrativa y agrega:

> 7. En virtud de las reiteradas quejas presentada por la parte quejosa, y adicional que el termino prudencial otorgado por la Inspección Veinticinco había expirado, a través del radicado QUILLA-22-191315 de fecha 18 de agosto de 2022 se procedió a requerir a la Policía Nacional (MEBAR) solicitud de orden de servicio de acompañamiento para el día 28 de septiembre de 2022 **con relación al operativo de materialización (demolición) de lo construido por fuera lo autorizado por la curaduría Urbana N° 1.**
>
> 8. **A pesar de haberse programado la diligencia en comento, la misma no se pudo llevar a cabo por las condiciones climatológicas de ese día**, ya que de acuerdo con el Boletín N° 0813 del 28 de septiembre de 2022 por parte del IDEAM, existió pronostico de lluvia en el Atlántico. Situación que no permitía llevar a cabo el operativo..9. Siguiendo las nuevas directrices presidenciales, concretamente las impartidas a través de la Dirección Nacional de Policía mediante Caracterización de Procedimiento Policial 1CS-PR-0006, e Instructivo Numero 009/DIPON-OFPLA-70, mediante oficio QUILLA-22-252691 de fecha 25 de octubre de 2022, se solicitó reunión preparatoria con el Comando Central de la Policía con el objeto de estudiar la viabilidad de los operativos relacionados en el oficio, **donde se encuentra incluido la orden de demolición que nos ocupa.**
>
> 10. Finalmente, cabe señalar que de acuerdo con el Parágrafo 3ro del Articulo 223, el cual señala que, Si el infractor o perturbador no cumple la orden de Policía o la medida correctiva, la autoridad de Policía competente, por intermedio de la entidad correspondiente, podrá ejecutarla a costa del obligado, si ello fuere posible. Los costos de la ejecución podrán cobrarse por la vía de la jurisdicción coactiva, si bien a la administración le asiste cumplir con los fines esenciales del estado, no es menos cierto que nadie está obligado a lo imposible, siendo claro el articulado traído en mención, ya que la demolición de un segundo piso que presenta adosamiento en todos su laterales no es una diligencia que solo depende de la voluntad de la entidad, debido a que existen otros factores como son el orden público, el riesgo de colapso, daños a predios colindantes, que merecen ser estudiados antes de dicha diligencia. (Resaltes del juzgado)

Se acompaña por el apoderado la comunicación QUILLA-22-252691 de 25 de octubre de 2022, dirigida por la Jefe de Oficina Procesos Urbanísticos de la secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, MARIA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, al Brigadier General JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, Comandante de la Policía Metropolitana de Barranquilla, requiriéndole reunión preparatoria para 01 de noviembre de 2022, para fijar los parámetros para la materialización de disposiciones policivas, en las cuales señala la atinente al expediente IU25-092-2020, dirección de la infracción Calle 45 C N.10D-29, fecha del operativo 18 de noviembre de 2022, asunto, DEMOLICIÓN DE OBRA.

En 31 de enero de 2023, MARÍA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, en calidad de jefe de la oficina de procesos urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, rinde informe en los siguientes términos:

> Sea lo primero indicar, de conformidad a las funciones asignadas a la Oficina de Procesos Urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público asignadas en el artículo 53 del Decreto Acordal N° 0801 de 2020, nos corresponde ejercer la vigilancia y control en el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla del cumplimiento de las normas urbanísticas.
> Siendo así, le compete a esta Dependencia materializar las medidas correctivas impuestas por las Inspecciones de Policía adscritas al Despacho. En este sentido, podemos observar que la Inspección

Veinticinco de Policía Urbana en fecha 16 de septiembre del año 2021 adoptó una decisión de fondo, en la que la señora PILAR HERRERA CAMELO fue declarada infractora del orden urbanístico por haber construido en desconocimiento a la licencia en el inmueble ubicado en la CALLE 45C N°.10D-29 de esta ciudad, imponiéndose la medida correctiva de DEMOLICIÓN DE OBRA.

Ahora bien, en atención a la medida correctiva de DEMOLICIÓN DE OBRA impuesta dentro de la actuación en mención y con relación a lo construido por fuera de los parámetros técnicos y jurídicos otorgados dentro de la Licencia Urbanística de Construcción en el predio ubicado en la CALLE 45C N° 10D-29 de esta ciudad, **esta Jefatura dio inicio a las actuaciones administrativas y logísticas tendientes a darle el cumplimiento efectivo a la orden policiva**, por ello, siguiendo las nuevas directrices presidenciales, concretamente las impartidas a través de la Dirección Nacional de Policía mediante Caracterización de Procedimiento Policial 1CS-PR-0006, e Instructivo Numero 009/DIPON-OFPLA-70, mediante oficio con radicado interno QUILLA-22-252691 de fecha 25/10/2022 se convocó al Comando Central de la Policía Metropolitana de Barranquilla (MEBAR) a reunión preparatoria con el objeto de realizar el correspondiente estudio de seguridad del sector, y así nos informe de la viabilidad y recomendaciones para realizar las diferentes diligencias, puesto que como ocurre en el caso en concreto, no basta la voluntad de la Administración para realizar el operativo, debido a que existen otros factores como son: el orden público del sector, desalojo de los habitantes del inmueble objeto de demolición, el riesgo de colapso de la edificación que se va demoler, posibles daños a predios colindantes, evacuación de personas de los predios colindantes, entre otros asuntos que merecen ser estudiados antes de cualquier procedimiento. Desarrolladas las actuaciones mencionadas con antelación, en su momento, **se fijó el día 18 de noviembre del año 2022 como fecha en la cual se llevaría a cabo el operativo de demolición**

Desafortunadamente, tanto la diligencia de demolición dentro del presente caso, como otras diligencias programadas **no se pudieron llevar a cabo puesto que a pesar de contar con los recursos para adelantar la materialización de las ordenes de policía** adoptadas en cada actuación, vista la necesidad al servicio y en virtud del principio de colaboración armónica entre entidades, nuestro talento humano, así como los medios disponibles (camión) con el fueron colocado a disposición de la oficina de Gestión del Riesgo con el objeto de apoyar en las diferentes situaciones acontecidas por la ola invernal; en este sentido, la mayoría (casi en su totalidad) de operativos de materialización programados fueron suspendidos de manera temporal, incluida la orden de demolición impuesta dentro de la presente actuación en el predio ubicado en la CALLE 45C N° 10D-29 de esta ciudad

De acuerdo con lo señalado, es oportuno precisar que **este Despacho no evade el ejercicio de las competencias funcionales que nos asiste,** dado que como se ha mencionado la no realización ha obedecido a circunstancias ajenas a nuestra voluntad, **dada la fuerza mayor de atender la emergencia invernal ocurrida durante los meses de octubre y noviembre**. Por ello**, todas estas actuaciones se encuentran pendiente a nueva fecha de materialización,** puesto que razones logísticas y motivo del nuevo año fiscal aun no contamos con la aprobación de presupuesto para realizar labores operativas

Aunado a lo anterior, se hace saber que se encuentra programada una reunión con la Policía Nacional a efectos de acordar las actuaciones necesarias para llevar a cabo la materialización. Se anexa al presente documento el oficio enviado a la Policía.

Finalmente, se le hace saber a su Señoría que, la Oficina de Procesos Urbanísticos cuenta con un alto número de decisiones por materializar y dicho proceso obedece a criterios como necesidad, urgencia, riesgo, impacto social y presupuesto. En ese sentido, se recuerda que la Administración cuenta con al menos 5 años desde la ejecutoria de la decisión para ejecutarla, por lo que no son de recibo los señalamientos efectuados por el actor, toda vez que nos encontramos dentro de los términos legales para materializar la decisión y se reitera, y que hay otras decisiones que también se encuentran a la espera de ser materializadas

SE acompaña por la funcionaria comunicación QUILLA-23-015233 de 30 de enero de 2023, dirigida ella misma, al Brigadier General JORGE ANTONIO URQUIJO SANDOVAL, Comandante de la Policía Metropolitana de Barranquilla, requiriéndole reunión preparatoria

para 21 de febrero de 2023, para fijar los parámetros para la materialización de disposiciones policivas, en las cuales señala únicamente al expediente IU25-092-2020, dirección de la infracción Calle 45 C N.10D-29, fecha del operativo "Por Definir", asunto, demolición de obra.

Estas comunicaciones nos ponen de presente que se encuentra dentro de las funciones de esa autoridad pública el cumplir la orden de demolición, que la misma ha sido programada y que no se ha cumplido por cuestiones ajenas, sin que en ningún momento se alegue falta de competencia para la ejecución de la sanción de demolición.-

Cabe destacar que se anexa a la demanda la comunicación QUILLA 22 – 152787 de 21 de julio de 2022, dirigida por MARÍA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, en calidad de jefe de la oficina de procesos urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, al Comandante de la Policia Metropolitana de Barranquilla, asunto, solicitud de orden de servicio, y bajo referencia operativo de materialización de expedientes, solicitándole estar a disposición para operativos , destacando entre ellos, dos órdenes de demolición, en expediente y en inmuebles diferentes al del caso que nos ocupa. En efecto, se habla en esa comunicación de demolición en expediente IU28-305-2017 dirección Calle 102 A N.36-95, y en expediente IU28-018-2020 dirección Calle 41B N.4 A-24, siendo el caso que el expediente de que trata esta acción de cumplimiento es el IU25-092-2020 inmueble de la Calle 45 C N. 10 D-29.

Se deja ver de lo anterior que es propio de las funciones de la Oficina de Procesos Urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, el de adelantar labores de demolición de obras en cumplimiento de lo dispuesto en actuaciones administrativas de la Alcaldía del Distrito de Barranquilla.-

Se dice por el excepcionante que, al revisar estos actos administrativos no se observa que se desprenda una obligación literal, expresa y exigible en contra de mi mandante a través de la acción de cumplimiento para que se le ordene a este a demoler la obra, debido a que lo que establece el acto administrativo únicamente es que procederá la demolición de la obra a costa del infractor, sin especificar o hacer referencia sobre que debe ser mi poderdante quien realice tal demolición

Allega el accionante acta de audiencia celebrada en 16 de septiembre de 2021 por parte del INSPECTOR 25 DE POLICÍA URBANA DE BARRANQUILLA SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO, ANDRES RUZ CUELLO, dentro del EXPEDIENTE IU25-092-2020, AUDIENCIA EN LA CUAL SE ADOPTAN LAS SIGUIENTES DECISIONES:

> "ARTÍCULO PRIMERO: Declárese INFRACTORA a la señora PILAR HERRERA CAMELO identificada con C.C 26.876.334 del comportamiento descrito en el literal A, numeral 2 del Artículo 135 de la Ley 1801 de 2016, por construir con desconocimiento a lo preceptuado en la licencia en el inmueble ubicado en la Calle 45C No.10D-29 (C 47 11 29) (FMI 040-215326) del Distrito de Barranquilla.
>
> ARTÍCULO SEGUNDO: **Impóngase la medida correctiva de DEMOLICION a la infractora señora PILAR HERRERA CAMELO identificada con C.C 26.876.334 de las obras construidas** con desconocimiento a lo preceptuado en la licencia de construcción con resolución 221 del 19 de mayo de 2021 en relación al predio Calle 45C No.10D-29 (C 47 11 29) (FMI 040-215326) de acuerdo a lo consignado en el informe de inspección ocular O.P.U No.105 de 2021.
>
> ARTÍCULO TERCERO: Concédase a la infractora un plazo de Sesenta (60) días para que se adecue a la norma y en este sentido obtenga la respectiva licencia modificatoria o de Construcción, **en su defecto demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia y en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días**

concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor. (Resaltes del juzgado)

Se aporta también por el accionante la RESOLUCION 008 de 18 de febrero de 2022, a través de la cual EL SECRETARIO JURIDICO DEL D.E.I.P DE BARRANQUILLA, ADALBERTO DE JESUS PALACIO BARRIOS, resuelve CONFIRMAR íntegra e integralmente la decisión del INSPECTOR 25 DE POLICIA URBANA DE BARRANQUILLA

Los apartes resaltados de la decisión, ponen en evidencia, que se impuso una medida correctiva de demolición, es decir la administración en ejercicio de su potestad, decidió que la obra debía ser demolida. Ahora bien, el artículo tercero de la parte de ordenaciones ofrece tres alternativas; la primera que la infractora obtenga la licencia modificatoria o de construcción; la segunda, que demuela ella misma lo construido, la tercera expuesta de la siguiente manera: *"…y en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor.*

Es claro que las dos primeras opciones se dejan a la iniciativa de la infractora. La tercera opera en defecto de lo anterior, es decir, si la infractora no cumple por cuenta propia con lo ordenado, se procederá con la demolición.- Ahora, nos preguntamos, quien debe proceder con la demolición si la infractora no lo hace por cuenta propia. En la resolución no se dijo que sería el quejoso, tampoco se señaló a una tercera persona. El entendido que refulge del contexto en el que se expide la orden, es que debe ser la administración que está imponiendo la sanción, pues está revestida del poder coercitivo para hacerlo, al punto que cuenta con una dependencia para ello, esto es, la Oficina de Procesos Urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público."

EXCEPCION TITULADA, IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO PORQUE DEMOLER LA OBRA IMPLICA GASTOS

Teniendo en cuenta que la finalidad de la demanda que originó este caso es la demolición de la obra de propiedad de la infractora, el suscrito se permite alegar la improcedencia de la acción de cumplimiento puesto que dicha demolición implica la ocurrencia de gastos, lo cual, a la luz del parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997 torna la acción improcedente, porque para demoler la obra se requieren gastos operativos, de logística, de maquinaria, de contratación de personal, es decir, toda una serie de acciones que implican gastos. Sobre el parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, este indica:

"PARAGRAFO. La Acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos."

Esto no es ajustado a la realidad procesal; se ha impartido una orden en ejercicio de las facultades policivas de la administración, no se ha ordenado un gasto que implique una apropiación presupuestal. De hecho, existe una dependencia encargada de hacer cumplir esa orden, como ya dijimos lo es la Oficina de Procesos Urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, la que cuenta dentro de sus funciones, según se acepta por la misma funcionaria a cargo y se deja ver de la documentación allegada por el accionante, la de cumplir órdenes de demolición; de tal manera que esa dependencia cuenta con el rubro para ejecutar órdenes de demolición, pues las mismas hacen parte, se insiste, de las funciones a cargo de esa dependencia. Obsérvese que la funcionaria a cargo de esa oficina, en ningún momento ha alegado la falta de asignación presupuestal a la orden de demolición específica impartida en el expediente IU25-092-2020, para no ejecutar la demolición, sino que ha alegado razones diferentes.

EXCEPCION DE NO AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE CONSTITUCIÓN EN RENUENCIA

Se dice por el excepcionante:

Al revisar los anexos de la demanda, no observa el suscrito que el demandante haya constituido en renuencia a mi mandante. Si bien radicó peticiones ante el ente distrital solicitando información sobre operativos de materialización para orden de demolición, lo cierto es que son solicitudes de información, pero no de constitución en renuencia para agotar el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, toda vez que no se observa la existencia de una solicitud de cumplimiento de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, los cuales, dicho sea de paso, no establecen la obligación de que la entidad territorial sea quien deba demoler la obra. De hecho, en el hecho 10 de la demanda, el actor menciona que el día 02 de mayo de 2022 presentó la constitución en renuencia ante la entidad distrital, pero, al revisar las pruebas y anexos de la demanda, se observa que no consta escrito de esa fecha.
…

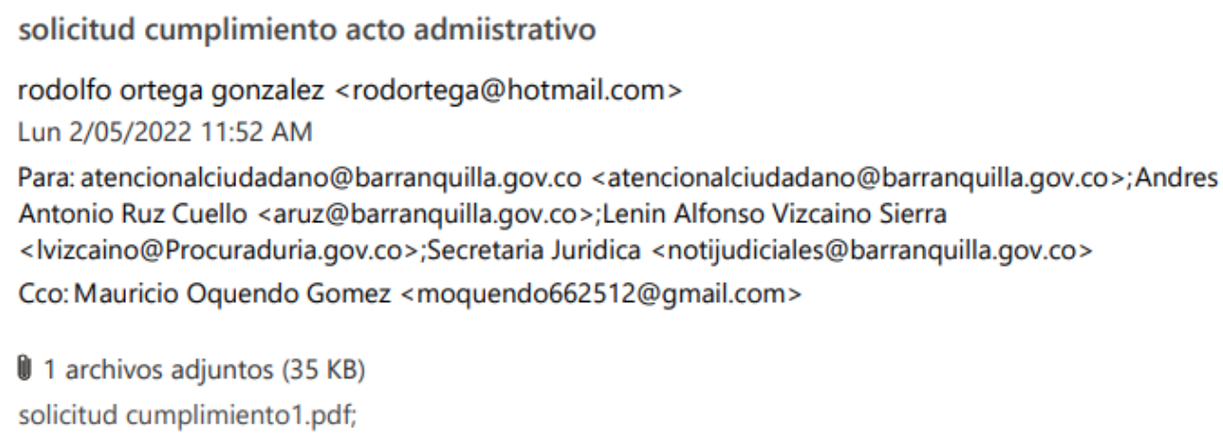
. Además, debe precisarse que no cualquier escrito dirigido a la autoridad es una constitución en renuencia, sino que debe expresársele a la autoridad la solicitud de lo que se pretende que esta cumpla, y no como en este caso en que el accionante presentó peticiones de solicitud de información,

Es el caso que el accionante si acreditó el requerimiento de que trata el numeral 1º., del inciso 2°o., del artículo 116 de la Ley 388 de 1997. En efecto, obra de paginas 30 a 32 del archivo que contiene el escrito de demanda tal requerimiento, en el cual el doctor RODOLFO ORTEGA GONZALEZ, en condición de apoderado del aquí accionante : MAURICIO OQUENDO GOMEZ, manifiesta:

"…me dirijo a ustedes para solicitar el inmediato cumplimiento del acto administrativo proferido el 16 de septiembre del 2021, el cual considero incumplido por parte del Secretario Distrital de Control Urbano y Espacio Público -Inspector Veinticinco (25) de Policía Urbana. -… El incumplimiento lo fundamento en las siguientes razones…"

Seguidamente el memorialista procede a dar razones que están direccionadas a poner en conocimiento de la autoridad el incumplimiento del acto administrativo que ordena la demolición.

El escrito registra la prueba de la remisión del escrito por correo electrónico a diferentes destinos:


solicitud cumplimiento acto admiistrativo

rodolfo ortega gonzalez <rodortega@hotmail.com>
Lun 2/05/2022 11:52 AM
Para: atencionalciudadano@barranquilla.gov.co <atencionalciudadano@barranquilla.gov.co>;Andres Antonio Ruz Cuello <aruz@barranquilla.gov.co>;Lenin Alfonso Vizcaino Sierra <lvizcaino@Procuraduria.gov.co>;Secretaria Juridica <notijudiciales@barranquilla.gov.co>
Cco: Mauricio Oquendo Gomez <moquendo662512@gmail.com>

1 archivos adjuntos (35 KB)
solicitud cumplimiento1.pdf;

En el hecho 10 del escrito de demanda el accionante anuncia:

10. Que el día dos (02) mayo del 2022, esta defensa radico escrito de solicitud y la reclamación de renuencia, y del cumplimiento del acto administrativo 0008 de febrero del 2022, a los correos institucionales atencionalciudadano@barranquilla.gov.co,aruz@barranquilla.gov.conotijudiciales @barranquilla.gov.co con el objeto de agotar el requisito previo para demandar en ejercicio de la acción de cumplimiento previsto en el artículo 8° de la Ley 393 de 1997 y constituir en renuencia a los accionados

Se puede ver que el escrito fue remitido a los 3 correos anunciados en el hecho 10 del escrito de demanda. La entidad accionada tuvo conocimiento suficiente de este escrito, y a pesar de ello no desconoció que esos correos electrónicos pertenecieren a dependencias de la Alcaldía Distrital, como tampoco desconoció la autenticidad del escrito de requerimiento con su constancia de remisión por correo electrónico, en su lugar afirmó que no se presentó requerimiento, afirmación que resulta desmentida con el documento mismo.

Así las cosas, el accionante si cumplió con el requisitito de procedibilidad que echa de menos el excepcionante.

EXCEPCION FALTA DE PRUEBAS:

Se sustenta esta excepción en varios asertos:

No está demostrado que, en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, se establezca que la demolición de la obra hecha por la infractora deba ser realizada por la entidad distrital

En consecuencia, no está probado que sea la entidad distrital a la que represento la competente para demoler la obra, porque eso no se encuentra establecido en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, que son los únicos actos administrativos que el accionante alega que pretende que se ordene cumplir

Ya se analizó este punto más arriba, y se dijeron las siguientes razones que consideramos suficientes para dejar sentado que si está acreditado en el acto administrativo que la demolición está actualmente a cargo del distrito:

> "Los apartes resaltados de la decisión, ponen en evidencia, que se impuso una medida correctiva de demolición, es decir la administración en ejercicio de su potestad, decidió que la obra debía ser demolida. Ahora bien, el artículo tercero de la parte de ordenaciones ofrece tres alternativas; la primera que la infractora obtenga la licencia modificatoria o de construcción; la segunda, que demuela ella misma lo construido, la tercera expuesta de la siguiente manera: "*…y en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor.*
>
> Es claro que las dos primeras opciones se dejan a la iniciativa de la infractora. La tercera opera en defecto de lo anterior, es decir, si la infractora no cumple por cuenta propia con lo ordenado, se procederá con la demolición.- Ahora, nos preguntamos, quien debe proceder con la demolición si la infractora no lo hace por cuenta propia. En la resolución no se dijo que sería el quejoso, tampoco se señaló a una tercera persona. El entendido que refulge del contexto en el que se expide la orden, es que debe ser la administración que está imponiendo la sanción, pues está revestida del poder coercitivo para hacerlo, al punto que cuenta con una dependencia para ello, esto es, la Oficina de Procesos Urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público."

Agrega el excepcionante:

No está probada la constitución en renuencia del ente demandado, conforme lo indicado en la excepción anterior

El accionante si acreditó haber realizado el requerimiento a la autoridad, según ya se pudo establecer y se puede verificar en los anexos acompañados con el escrito de demanda.

También nos dice el excepcionante:

No está probado en las pruebas aportadas en la demanda que no se haya dado cumplimiento a la decisión policiva, es decir, que no se haya demolido la obra. No se aportaron medios probatorios que demuestren que la obra en cuestión no ha sido demolida por parte de la infractora, que es quien tiene la obligación de demolerla, conforme a lo consagra la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022.

La primera parte del aserto resulta desconcertantes; la administración ha basado su defensa en que no es competente para demoler la obra, pues el acto administrativo no le compele, que ello implica un gasto, y en razones adicionales expuestas en el escrito de excepciones, reafirmadas en los alegatos. De todas maneras la afirmación del accionante de que no se ha demolido la obra, es una negación de carácter indefinido exenta de prueba según ya se dijo.-

.

Finalmente se sustenta esta excepción en este aserto:

No está demostrado que la infractora no haya adquirido la respectiva licencia modificatoria o de construcción dentro del plazo otorgado, condición requerida para que procediese la demolición de la obra. Esto teniendo en cuenta que, según el artículo tercero de la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, la demolición de la obra solo procede si la infractora no adquiere la licencia dentro del término de sesenta (60) días. En este caso, no se aportó prueba o información en la demanda sobre si la infractora adquirió o no la respectiva licencia, o si se adecuó o no a la norma, con el objeto de saber si resulta procedente o no la demolición que esta debe hacer.

Si se acreditó que la infractora no adquirió la licencia modificatoria o de construcción, de ello dan cuenta los dos curadores de la ciudad, según ya se tuvo la oportunidad de reseñar más arriba.

EXCEPCION DE IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES DE CARÁCTER PARTICULAR:

Aterrizando al caso concreto, se observa que, en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, que son los actos administrativos que el demandante pretende hacer cumplir, de conformidad con el principio de justicia rogada, no le imponen a mi mandante la obligación de demoler la obra, sino que establecen dicha obligación en cabeza y a costa del infractor.

Por lo tanto, pretender que se ordene a la entidad accionada a demoler la obra no es hacer cumplir una obligación contenida en los referidos actos administrativos, sino que esa pretensión desvirtúa la naturaleza de la acción de cumplimiento, al buscar convertirla en una acción contenciosa. En efecto, si los actos administrativos no contemplan que mi mandante es quien debe demoler la obra, entonces el despacho deberá atenerse a la literalidad de esos actos y no ordenar al ente distrital a cumplir con las pretensiones del accionante.

Con fundamento en lo anterior, por ser improcedente la acción de cumplimiento para discutir hechos inciertos y no reconocidos en normas de carácter legal o actos administrativos, así como por ser una acción improcedente para reconocer derechos y exigir el cumplimiento de obligaciones de carácter particular, se colige que es improcedente el medio de control incoado y no se debe acceder a lo pretendido en la demanda.

Estas afirmaciones del excepcionante, resultan desvirtuadas con el contenido mismo del acto administrativo que se solicita cumplir. Ya tuvimos la oportunidad de ver que en las ordenaciones se establece como una tercera hipótesis, en defecto de las dos primeras a cargo del infractor, que sea la administración la que proceda con la orden de demolición: de tal manera que no se trata de reconocer un derecho u obligación incierta; el acto administrativo dio una orden imperativa, cual es la demolición de la obra, y fijó de manera indubitable a cargo de quienes estaba el cumplimiento de esa orden, de manera escalonada.

EXCCPCION DE FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA.

Se sustenta así::

En los términos antes expuestos, considera pertinente el suscrito alegar la excepción de falta de legitimación por pasiva del ente territorial accionado, toda vez que es claro que en la decisión del 16 de septiembre de 2021, confirmada a través de Resolución 0008 del 18 de febrero de 2022, que son los actos administrativos que el demandante pretende hacer cumplir, no se establece la obligación de que sea el DISTRITO DE BARRANQUILLA, sus dependencias y funcionarios, quienes deban realizar la demolición de la obra, sino que dicha demolición es a cargo y costa de la infractora, es decir, de la señora PILAR HERRERA CAMELO, identificada con C.C 26.876.334.

Lo anterior se encuentra plasmado en el artículo tercero de la decisión del 16 de septiembre de 2021, que establece:

"ARTÍCULO TERCERO: Concédase a la infractora un plazo de Sesenta (60) días para que se adecue a la norma y en este sentido obtenga la respectiva licencia modificatoria o de Construcción, en su defecto demuela lo construido con desconocimiento a la respectiva licencia y en caso de no adecuarse a la norma transcurridos los (60) días concedidos en el artículo anterior, se procederá a la demolición a costa del infractor."

Tal como se observa en el referido acto administrativo, la demolición de la obra es a cargo y costa de la infractora PILAR HERRERA CAMELO, por lo que no se observa una obligación por cumplir a cargo del ente territorial accionado y que sea perentoria, clara, directa, inobjetable e imperativa. Por tal motivo, al no tener mi poderdante la obligación de demoler la obra de la infractora, se colige que existe una falta de legitimación en la causa material por pasiva por parte de esta entidad demandada.

Ya tuvimos la oportunidad de ver que el acto administrativo si con se+¿agra la obligación del distrito de proceder con la demolición. Por demás, una funcionaria del mismo distrito, MARÍA TERESA RUBIO ORDOÑEZ, en calidad de jefe de la oficina de procesos urbanísticos de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, ha dejado bien en claro que a cargo de esta dependencia está el cumplir con las demoliciones.

En 31 de enero de 2023, apoderado del Distrito de Barranquilla, presenta esceirto contestándola demanda y oponiéndose.

Señala el memorialista:.

El apoderado del actor solicita se le de cumplimiento "con lo establecido en los actos administrativos Resolución 0008 del 2022 el día 18 de febrero por el secretario jurídico del D.E.I.P de Barranquilla, DR Adalberto de Jesús Palacios Barrios…,

La resolución deprecada por el apoderado del actor, es la decisión de segunda instancia, que no contiene una ORDEN IMPERATIVA DE CUMPLIMIETO, es la confirmación de la Providencia de Primera Instancia Proferida por el el Inspector 25 de Policía Urbana de Barranquilla adscrito a la Secretaria Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla en fecha 16 de septiembre de 2021, es un acto administrativo, tal como lo dejo sentado la Honorable Corte Constitucional, La Sala Quinta de Revisión en la Sentencia T-146/22

De tal suerte, que lo solicitado por el apoderado del actor, no es una orden, es, como se manifestó en líneas anteriores, un acto administrativo confirmatorio de carácter personal.

Desconoce el memorialista que la decisión de segunda instancia no puede verse de una manera aislada. El superior ha decidido confirmar lo dispuesto por el inferior, de tal manera que lo decidido en la instancia inicial cobra fuerza ejecutoria y es ejecutable.- Otro sería el caso si en segunda instancia se hubiere revocado lo dispuesto en la instancia inicial.

Nos dice además el memorialista.

Improcedencia de la Acción de Cumplimiento. –

La Ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento que el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera inobjetable y, por ende, exigible frente a la autoridad de la cual se reclama su efectivo cumplimiento; que la Administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir; que tal renuencia sea aprobada por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que, tratándose de actos administrativos de carácter particular, el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento.

Descendiendo al caso que nos ocupa, la acción de cumplimiento que impetra el accionante señor Luis Alberto Paredes Navarro en nombre propio, no cumple con los requisitos del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, el cual preceptúa que:

Artículo 9º.- Improcedibilidad. La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela. En estos eventos, el Juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de Tutela.

Es claro que las pretensiones invocadas por el actor en el escrito genitor de la demanda, pueden ser evacuadas por un proceso Constitucional de acción de Tutela, por la vulneración de derechos fundamentales al actor

…

Es claro y se desprende de manera diáfana, que no existen los elementos o requisitos para que la acción de cumplimiento bajo estudio, tenga vocación de prosperar, en tanto este no es el mecanismo jurídico para el cumplimiento de la decisión, a su alcance tiene la acción constitucional Popular

El memorialista no funda de manera suficiente su medio exceptivo, pues no pone de presente cual es el derecho constitucional fundamental vulnerado al aquí accionante que deba tramitarse a través de la acción de tutela.

En lo que hace a que el accionante cuente con la acción popular, no se señala norma que establezca prohibición alguna, no se funda en hecho alguno, y se desconoce que la parte final del inciso 2º., del artículo 116 de la Ley 388 de 1997 preceptúa:

"Esta acción se podrá ejercitar sin perjuicio de las demás acciones que la ley permita y se deberá surtir el siguiente trámite…"

Asiste razón a la parte accionante en el sentido que el acto administrativo no ha sido cumplido en su integridad, razón por la cual las excepciones propuestas no prosperan y la pretensiones deben ser estimadas, incluida la solicitud del accionante de ser notificado de la diligencia y oficio de requerimiento, debiéndose impartir la orden a la autoridad policiva en los términos señalados en el numeral 5º., del artículo 116 de la Ley 388 de 1997. Se hará la advertencia sobre las sanciones por incumplimiento de que da cuenta en numeral 6º., del mencionado artículo.

Esta sentencia es recurrible en apelación en los términos previstos en el Código General del Proceso, norma que sustituyó al Código de Procedimiento Civil a que hace alusión el artículo 116 numeral 7º., de la Ley 388 de 1997.

Esta sentencia deberá notificarse por Estado, acorde a lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso.

Con base en las expuestas consideraciones, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1.-) DECLARAR NO PROBADAS, las excepciones propuestas por el DISTRITO DE BARRANQUILLA

2-) ORDENAR a la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, o a la dependencia que fuere competente, a que cumpla con lo dispuesto en los actos administrativos, Resolución 0008 del 2022 del día 18 de febrero, emanada del Secretario Jurídico del D.E.I.P de Barranquilla, Dr., Adalberto de Jesús Palacios Barrios, y la Resolución Sancionatoria de 16 de septiembre de 2021 emanada del Inspector Veinticinco (25) de Policía Urbana, dictadas dentro del expediente IU25-092-2020, procediendo con la DEMOLICION ordenada en esos actos administrativos.

La Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, o a la dependencia que fuere competente, deberá iniciar su cumplimiento en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, término dentro del cual deberá remitir al juzgado copia del acto mediante el cual ejecuta el mandato previsto en los actos administrativos referidos.

3.-) ADVERTIR al funcionario de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, o al funcionario de la dependencia que fuere competente, que, en caso de no cumplir con la orden judicial aquí impartida en el término fijado, incurrirá en la sanción prevista en los artículos 150 y 184 del Código Penal, para lo cual se remitirá copia de lo actuado a la autoridad judicial competente.

4.-) ORDENAR, a la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, o a la dependencia que fuere competente notificar al accionante MAURICIO OQUENDO GOMEZ al correo rodortega@hotmail.com la fecha y hora que se llevará a cabo dicha diligencia

5.-) ORDENAR, a la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, o a la dependencia que fuere competente enviar al correo rodortega@hotmail.com copia del oficio del requerimiento para el acompañamiento de la Policía Nacional, y demás entes de control.

6.-) DISPONER que esta sentencia se notifique por estado.

7.-) HACER SABER que contra esa sentencia procede el recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Javier Velasquez

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 004

Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3779b81857077fbedb706af7538d64a8a31eb0eec5ba0e394e7d97ad2fe8fb84**
Documento generado en 20/06/2023 02:33:40 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica