



GOBERNACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Reserva de Biosfera Scaflower
NIT: 892400038-2

RESOLUCION No. - 002330 -
30 MAY 2014

"Por medio de la cual se resuelve un Recurso de Apelación"

La Gobernadora del Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en uso de sus facultades legales, en especial las que le confiere la ley 388 de 1997, el Decreto 325 de 2003, el Decreto 106 de 2004, Decreto 363 de 2007, el Decreto 564 de 2006 y el Decreto 1469 de 2010.

CONSIDERANDO:

Que a través de memorial de fecha 01 de Abril de 2013, la señora **Luz Milena Díaz del Valle**, identificada con cedula de ciudadanía No. 21.070.439 de Bogotá D.C., solicito ante la Secretaria de Planeación la expedición de la licencia de construcción para el lote de su propiedad identificado con matricula inmobiliaria No. 450-785 y registro catastral No. 000000040168000.

Que en Resolución No. 003994 de fecha 28 de Agosto de 2013, la Secretaria de Planeación del Departamento Archipiélago, resolvió negarle la solicitud de licencia de construcción.

Que dentro del término legal la peticionaria, mediante memorial de fecha Septiembre 09 de 2013, presento recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del proveído.

En Resolución No. 004861 de fecha 10 de Octubre de 2013, el a – quo decidió confirmar íntegramente lo resuelto en el recurrido acto administrativo.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El a – quo resolvió negar lo solicitado considerando lo siguiente: " (...)

Que con el fin de tramitar la respectiva licencia de construcción, presento los siguientes documentos: carta de solicitud, demarcación y uso del suelo, presupuesto de obra, certificado de terreno consolidado expedido por Dimar, copia de la escritura pública, certificado de libertad y tradición expedido por la oficina de instrumentos públicos, planos arquitectónicos y localización, paz y salvo predial, carta de solicitud de disponibilidad de servicios dirigido a la empresa Sopesa y Proactiva.

Que efectuada la revisión técnica, jurídica, estructural, urbanística y arquitectónica del proyecto se pudo constatar que el predio objeto de solicitud se encuentra ubicado en la UPI-R8 denominado DISTRITO DE RIESGO en el área de litoral.

Que el Artículo 28 del plan de ordenamiento Territorial POT, establece que el área de litoral mantendrá su categoría de espacio público destinado a la recreación, el deporte, las actividades náuticas, de conservación, protección, turística de baja intensidad, excluyendo los usos de vivienda nueva.

Que el Artículo 63 del decreto 0363 de Dic. 28 de 2007 por medio de la cual se ajustaron y complementaron las unidades de planificación Insular contenidas en el decreto 325 de 2003, establece que para desarrollos en el área de litoral se deberá cumplir con lo dispuesto en el artículo 28 del Decreto 325 de 2003, adicional a esto las edificaciones existentes sobre el borde litoral para su mejoramiento (diferentes modalidades de licencia) Deberán acreditar ante el departamento administrativo de planeación certificación de terreno consolidado expedido por Dimar.

Que el proyecto presentado por la sra. Luz Milena Díaz del Valle, que consta de local comercial y cinco bloques de cuatro habitaciones cada uno de dos pisos, no cumple íntegramente con lo establecido en el artículo 63 del Decreto 0363 de 2007 para acceder al respectivo permiso, en el sentido de que no trata de reposición de áreas existentes, si no de

una obra totalmente nueva violando de esta forma lo contemplado en el artículo 28 del plan de ordenamiento territorial POT.

(...)"

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Dentro del término legal la solicitante soportó su inconformidad manifestando lo siguiente:

"Teniendo en cuenta que el Despacho ha cimentado su decisión en lo dispuesto en el artículo 28 del Plan de Ordenamiento Territorial adoptado mediante el Decreto No. 325 de 2003, se procederá preliminarmente a efectuar un análisis respecto del mismo y su aplicación frente a la solicitud de licencia de construcción presentada:

(...)

Como puede observarse, la norma define con claridad meridiana una política de liberación de la zona de litoral y determina que esta **"mantendrá su categoría de espacio público"**

Pues bien, en el asunto de marras, la norma en comento no es aplicable por tanto que el predio donde se pretende desarrollar el proyecto cuya licencia se tramita, no es, ni puede considerarse, como equivocadamente lo hizo el Despacho, "área de litoral" como tal, ni mucho menos, como zona o bien de uso público, que es la que se pretende liberar o proteger con la mencionada disposición; pues de conformidad con los elementos de prueba que se aportaron con la solicitud, se advierte que el referido predio se encuentra sobre terreno consolidado y, en consecuencia, es susceptible de propiedad privada, como en efecto lo es.

Al respecto, el concepto técnico rendido por la Dirección General Marítima – DIMAR- a través de la Capitanía de Puerto, y que fuera aportado a las presentes diligencias, es contundente en señalar que: "... este terreno **no se encuentra localizado sobre bien de uso público** bajo jurisdicción de la Dirección General Marítima, tal y como se ilustra en el mapa temático No. CP0700276SC anexo" – subrayado y negrilla fuera de texto original.

Al tenor de dicho certificado, emitido por la autoridad competente para definir si se trata de un bien de uso público o no; acertado es concluir, sin asomo de duda, que no estamos frente a un bien de uso público, bienes estos sobre los cuales sí recae la política definida en el artículo 28 del Plan de Ordenamiento Territorial, y que en todo caso, deben estar ubicados en la zona de litoral.

Bien vale la pena en esta instancia aseverar y reiterar, que el bien inmueble no está ubicado sobre la zona de litoral propiamente dicha; por el contrario, tal y como se evidencia en los documentos aportados, este colinda por el costado este con la zona playa que en este caso es la que constituye la zona litoral y sobre la cual no se puede adelantar ningún tipo de desarrollo, decisión que compartimos plenamente.

Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptara lo inteligenciado por el Despacho en la Resolución objeto de impugnación con respecto al plurimentado artículo 28, esto es, que el inmueble sobre el cual se pretende adelantar el proyecto debe "mantener su categoría de espacio", cosa que no se hace; dicha posición resultaría contraria a la decisión que en oportunidad anterior y reciente adoptara el Despacho respecto del mismo predio, consistente esta en el otorgamiento de una licencia de cerramiento (ver Resolución No. 005619 del 24 de Octubre de 2012); y no se entendería entonces como, al considerarse el predio por parte del despacho como "bien de uso público", por una parte resuelve otorgarme una licencia para que lo cerque, y por otra, niegue la licencia deprecada; siendo que el solo otorgamiento de la licencia de cerramiento es el reconocimiento expreso, por parte de la autoridad de planeación, coincidente con los títulos de propiedad y el concepto emitido por DIMAR, de que se trata de un lote de propiedad privada y no de un bien de uso público ubicado sobre la zona litoral.

De otra parte, y en lo que respecta al argumento según el cual se viola el artículo 28 del POT en consonancia con el artículo 63 del Decreto 0363 de 2007 al tratarse de una obra nueva; es importante mencionar y reiterar, que dicha disposición es inaplicable en el asunto de marras en el entendido que aquellas lo son solo para bienes de "uso público" que se encuentran en "zona litoral" y que en virtud del Decreto 2324 de 1984 requieren concesión para el desarrollo o continuación de cualquier tipo de proyecto; los cuales, en todo caso, no podrán superar las áreas preexistentes en cumplimiento de la referida política de liberación; caso muy distinto al que ocupa nuestra atención, pues como se ha demostrado contundentemente, el predio de mi propiedad se encuentra sobre terreno

consolidado que es susceptible de propiedad privada como lo ha sido desde el año de 1978, fecha en la que se aparece registrado el primer título de propiedad en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria.

Siendo ello así, emerge con claridad meridiana que las razones en que se sustentó el Despacho para negar la licencia carece de asidero fáctico y jurídico dando lugar a que se revoque la decisión adoptada y en su lugar se otorgue la licencia solicitada."

DOCUMENTOS ALLEGADOS

- *Formato Único.*
- *Fotocopia de la escritura.*
- *Tradición y libertad.*
- *Paz y salvo predial.*
- *Demarcación y usos del suelo.*
- *Planos arquitectónicos.*
- *Carta. (SOPESA).*
- *Carta (PROACTIVA).*
- *Memoria calculo.*
- *Presupuesto.*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De conformidad con lo establecido en el artículo 1° del Decreto 1469 de 2010 para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, restructuración, cerramiento y demolición de edificaciones, y de urbanización, parcelación, loteo o subdivisión de predios localizados en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales se requiere de licencia urbanística emanado de autoridad competente.

Artículo 1°. Licencia urbanística. "Es la autorización previa para adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y para realizar el loteo o subdivisión de predios, expedida por el curador urbano o la autoridad municipal competente, en cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial, en los instrumentos que lo desarrollen o complementen, en los Planes Especiales de Manejo y Protección (PEMP) y en las leyes y demás disposiciones que expida el Gobierno Nacional.

La expedición de la licencia urbanística implica la certificación del cumplimiento de las normas y demás reglamentaciones en que se fundamenta y conlleva la autorización específica sobre uso y aprovechamiento del suelo".

(...)"

El artículo 7° del Decreto 1469 de 2010 dispone las modalidades de licencia así:

1. Obra nueva: Es la autorización para adelantar obras de edificación en terrenos no construidos o cuya área esté libre por autorización de demolición total.

2. Ampliación: Es la autorización para incrementar el área construida de una edificación existente, entendiéndose por área construida la parte edificada que corresponde a la suma de las superficies de los pisos, excluyendo azoteas y áreas sin cubrir o techar.

3. Adecuación: Es la autorización para cambiar el uso de una edificación o parte de ella, garantizando a permanencia total o parcial del inmueble original.

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

5. Restauración: Es la autorización para adelantar las obras tendientes a recuperar y adaptar un inmueble o parte de este, con el fin de conservar y revelar sus valores estéticos, históricos y simbólicos. Se fundamenta en el respeto por su integridad y autenticidad. Esta modalidad de licencia incluirá las liberaciones o demoliciones parciales de agregados de los bienes de interés cultural aprobadas por parte de la autoridad competente en los anteproyectos que autoricen su intervención.

6. Reforzamiento Estructural: Es la autorización para intervenir o reforzar la estructura de uno o varios inmuebles, con el objeto de acondicionarlos a niveles adecuados de seguridad 

sismorresistente de acuerdo con los requisitos de la Ley 400 de 1997, sus decretos reglamentarios, o las normas que los adicionen, modifiquen o sustituyan y el Reglamento colombiano de construcción sismorresistente y la norma que lo adicione, modifique o sustituya. Esta modalidad de licencia se podrá otorgar sin perjuicio del posterior cumplimiento de las normas urbanísticas vigentes, actos de legalización y/o el reconocimiento de edificaciones construidas sin licencia, siempre y cuando en este último caso la edificación se haya concluido como mínimo cinco (5) años antes de la solicitud de reforzamiento y no se encuentre en ninguna de las situaciones previstas en el artículo 65 del presente decreto. Cuando se tramite sin incluir ninguna otra modalidad de licencia, su expedición no implicará aprobación de usos ni autorización para ejecutar obras diferentes a las del reforzamiento estructural.

7. Demolición: Es la autorización para derribar total o parcialmente una o varias edificaciones existentes en uno o varios predios y deberá concederse de manera simultánea con cualquiera otra modalidad de licencia de construcción.

No se requerirá esta modalidad de licencia cuando se trate de programas o proyectos de renovación urbana, del cumplimiento de orden judicial o administrativa, o de la ejecución de obras de infraestructura vial o de servicios públicos domiciliarios que se encuentren contemplados en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen y complementen.

8. Reconstrucción: Es la autorización que se otorga para volver a construir edificaciones que contaban con licencia o con acto de reconocimiento y que fueron afectadas por la ocurrencia de algún siniestro. Esta modalidad de licencia se limitará a autorizar la reconstrucción de la edificación en las mismas condiciones aprobadas por la licencia original, los actos de reconocimientos y sus modificaciones.

9. Cerramiento: Es la autorización para encerrar de manera permanente un predio de propiedad privada.

La recurrente solicita la expedición de una licencia de construcción de una obra que pretende ubicar en un lote de su propiedad identificado con matrícula inmobiliaria 450-785 y registro catastral No. 000000040168000, ubicado en el sector San Luís "Bay".

El a-quo al negar la solicitud considero que el predio sobre el cual se pretende la construcción se encuentra en área litoral y el "POT" prohíbe la construcción de viviendas nuevas en dicha zona.

Para la actora el contenido de la decisión de primera instancia debe revocarse, por cuanto conforme a certificado emanado de la Dimar, el predio se encuentra en terreno consolidado.

En oficio No. 17201200796 MD-DIMAR-CP07-ALITMA-064 de fecha 28 de agosto de 2012 señala la DIMAR:

"El área "A" resaltada en color verde e identificada con matrícula inmobiliaria No. 450-4057, se encuentra localizada parcialmente (0.79 m2) sobre bien de uso público bajo la jurisdicción de la Dirección General Marítima -DIMAR, y (1.234,33 m2), sobre terreno consolidado, tal como se muestra en el mapa temático No. CP0700161SC anexo.

El área "B" resaltada en color verde e identificada con matrícula inmobiliaria No. 450-5495, se encuentra sobre terreno consolidado (1.466.69 m2), tal como se muestra en el mapa temático No. CP0700161SC anexo".

De conformidad con el contenido del oficio en mención, de la matrícula inmobiliaria No. 450-4057, 0.79 m2 de terreno se encuentra en bien de uso público y 1.234,33 m2 se ubica en terreno consolidado.

De la matrícula inmobiliaria No. 450-5495, 1.466.69 m2 se encuentra en terreno consolidado.

En lo que se refiere a la propiedad privada, el artículo 58 de la Constitución Política dispone que la misma se garantiza con los demás derechos adquiridos en

virtud a las leyes civiles, los cuales a través de normas posteriores no podrán desconocerse ni vulnerarse.

La misma norma, señala además que cuando el interés particular entre en discusión con el interés social, el primero debe cederse al segundo.

Conforme a la norma en mención, la propiedad privada es un derecho constitucional, mas sin embargo no es un derecho absoluto, pues tiene sus limitaciones, las cuales se encuentran desarrolladas en el artículo 58 de la Constitución Política.

Artículo 58. *"Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.*

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio.

Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar al pago de indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara. Las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador, no serán controvertibles judicialmente".

De las piezas procesales, se observa que del terreno cuya matrícula inmobiliaria corresponde a 450-4057, 1.234,33 m2 se encuentra en terreno consolidado, y de la matrícula que incumbe a 450-5495, 1.466.69 m2 también se encuentra en terreno consolidado.

De lo anterior se colige que dichos terrenos tal y como lo manifiesta la recurrente, se encuentran en terreno consolidado y en ese sentido se entendería su condición para la construcción que se intenta.

Del material probatorio se arrojó por otro lado que la zona en donde se busca la expedición de la licencia es considerada por el POT como Zona Litoral.

Al respecto el artículo 28 del POT dispone:

Art. 28 POT *"De los usos permitidos en el área de litoral emergida. De conformidad con las políticas planteadas anteriormente, el área litoral mantendrá su categoría de espacio público destinado a la recreación, deporte, actividades náuticas, conservación, protección, turísticas de baja intensidad, y de su uso se excluye la vivienda nueva o continua".*

Asi las cosas aún cuando la mayoría de los terrenos son consolidados según consta en oficio referido proferido por la Dimar, como quiera que se encuentran en zona que considera el POT como litoral, no accedemos a lo pretendido, pues para la norma la construcción de vivienda nueva no es permitido en dicha zona, por consiguiente en ese sentido se confirma la decisión del a – quo.

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Confírmese íntegramente la Resolución No. **003994** de fecha **28 de Agosto de 2013**, por los motivos expuestos en la parte considerativa del presente acto administrativo. ✓

ARTICULO SEGUNDO: Notifíquese personalmente a la señora **LUZ MILENA DIAZ DEL VALLE**, identificada con C.C.No. **21.070.439** de Usaquén el contenido de la presente resolución.

ARTICULO TERCERO: Devuélvase el presente expediente a la Secretaría de Planeación.

ARTICULO CUARTO: Contra la presente resolución no procede recurso alguno.

Dado en San Andrés Islas a los

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


AURY GUERRERO BOWIE
Gobernadora

✓ *Cal:*
Proyectó: Catry Hooker Hudson
Aprobó: Ain Connolly Quinn
Archivó: Raquel Avila