

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO QUE DECRETA MEDIDA CAUTELAR EN ACCIÓN POPULAR / COMPETENCIA DE LA CURADURÍA URBANA NÚMERO DOS DE CARTAGENA DE INDIAS - Trámite y otorgamiento de licencias y su posterior comunicación a las entidades administrativas que ejercen el control / ADELANTO DE CONSTRUCCIONES ALREDEDOR DE LA CIUDAD DE CARTAGENA DE INDIAS SIN LICENCIAS URBANÍSTICAS

[L]a orden impartida a la Curaduría Urbana Nro. 2 en la providencia de 30 de junio de 2017 es genérica y clara en señalar que la participación de esa entidad, en la realización de un plan de vigilancia y control de todas las obras urbanísticas de la ciudad de Cartagena, lo es únicamente en el marco de sus funciones y competencias, dentro de las cuales debe entregar a los órganos de vigilancia y control, la información de todas aquellas licencias que otorgó o que tramita en la actualidad, o que suministre cualquier otra que sirva de referente o facilite la ubicación de los predios donde se desarrollan obras urbanísticas o de construcción, la individualización de los responsables de las mismas; sin que dicha actuación comporte la adopción de atribuciones distintas a las que le han sido asignadas en virtud de la ley. (...) La medida cautelar decretada por el Tribunal Administrativo de Bolívar (...) respecto de las curadurías urbanas, en especial la Curaduría Urbana nro. 2, resulta consecuente y adecuada a las funciones asignadas en virtud de las leyes 388 y 810 a tales entidades, dentro de los procesos de desarrollo urbanístico de las ciudades.

FUENTE FORMAL: LEY 472 DE 1998 - ARTÍCULO 25 / LEY 472 DE 1998 - ARTÍCULO 26 / LEY 388 DE 1997 / LEY 810 DE 2003 - ARTÍCULO 9 / DECRETO 1469 DE 2010 / LEY 1796 DE 2016

NOTA DE RELATORÍA: La providencia desarrolla el marco normativo relacionado con el objeto y funciones de las curadurías urbanas.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 13001-23-33-000-2017-00557-01(AP)A

Actor: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Demandado: MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO, CARTAGENA DE INDIAS DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL – SECRETARÍA DE PLANEACIÓN, ALCALDÍAS LOCALES I, II y III y CURADURÍAS URBANAS UNO Y DOS DE CARTAGENA

MEDIO DE CONTROL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS – MEDIDA CAUTELAR

Asunto: Resuelve recurso de apelación presentado por el apoderado especial de la Curaduría Urbana nro. 2 de Cartagena de Indias D.T. y C. contra el auto de 30 de junio de 2017 proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar que decretó una medida cautelar.

Esta Sala decide el recurso de apelación¹ interpuesto por el apoderado especial del Curaduría Urbana nro. 2 de Cartagena de Indias Distrito Turístico y Cultural , en adelante, D.T y C. contra el auto de 30 de junio de 2017 proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, por medio del cual se decretaron unas medidas cautelares a cargo de esa entidad.

La presente providencia se desarrolla en tres partes: i) antecedentes; ii) consideraciones y iii) resuelve; las cuales se desarrollarán a continuación.

I.- ANTECEDENTES

1.1 Hechos

1.1.1. La Procuraduría General de la Nación , en ejercicio del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos establecido en el artículo 88 de la Constitución Política y reglamentado por las leyes 472 de 5 de agosto de 1998² y 1437 de 18 de enero de 2011³, presentaron demanda ante el Tribunal Administrativo de Bolívar contra la Nación – Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Cartagena de Indias D. T. y C. – Secretaría de Planeación, Alcaldías Locales I, II, y III y, las curadurías urbanas nro. 1 y 2 de la ciudad, con el fin de que se protejan los derechos colectivos a la seguridad y la prevención de desastres técnicamente previsibles y a la realización de construcciones y edificaciones y desarrollo urbano de manera ordenada siguiendo las disposiciones jurídicas y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes, los cuales considera vulnerados ante la existencia de construcciones alrededor de la ciudad sin la licencia respectiva.

¹ Cfr. Folios 424 y 425 del Cuaderno nro. 1

² *“Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones”.*

³ *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*

1.1.2. La parte actora presentó solicitud de medida cautelar, en los siguientes términos:

“[...] i Ordenar a la Alcaldía Distrital de Cartagena y a las Curadurías Urbanas 1 y 2 de Cartagena disponer en forma perentoria la creación de un Grupo Especial de Reacción Inmediata para la normalización, vigilancia y control de la actividad de construcción urbanística en el Distrito de Cartagena, grupo que para el desarrollo de sus funciones contará con el apoyo de la Policía Nacional, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio; la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres, disponiendo para tal labor de personal y recursos técnicos y especializados idóneos y adecuados para el cumplimiento eficaz de la misma. Instando para este fin, tanto a las entidades distritales como a las entidades nacionales de apoyo para que adopten las medidas administrativas, presupuestales y contractuales que se requieran, conforme a la normatividad vigente.

ii. Ordenar a la Alcaldía Distrital de Cartagena y a las Curadurías Urbanas 1 y 2 de Cartagena la elaboración de un Plan de Normalización de la Actividad Urbanística que incluya un sistema de información oficial, técnica y actualizada sobre el estado de las construcciones, una estrategia de seguimiento permanente y sistemático de visitas a las obras y un sistema de alertas tempranas en el Distrito de Cartagena, a efectos de conjurar de forma oportuna los riesgos derivados de la actividad constructiva y garantizar la no repetición de calamidades contra la vida e integridad de las personas. Plan que deberá ser elaborado en el término perentorio de 1 mes, con la participación del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y la unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres y l asesoría de la Cámara de comercio de Cartagena y de las agremiaciones especializadas en la materia como la Cámara de Colombiana de la Construcción –CAMACOL Bolívar y Bogotá, la Asociación Colombiana de Constructores – ACOL, la Sociedad de Ingenieros y Arquitectos de Bolívar – SIAB y la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia – ANDI, que una vez convocadas manifiesten su interés de participar.

El plan de Normalización deberá contener también las siguientes medidas, cuyo cumplimiento será en un término perentorio:

i. Las inspecciones de Policía o la autoridad distrital competente, iniciarán de manera inmediata el procedimiento a fin de lograr la suspensión de las obras sin licencia urbanística, detectadas en las visitas adelantadas por las Alcaldías Locales del Distrito de Cartagena en caso de no haberse realizado tales suspensiones. También respecto de las obras sin licencia urbanística en las cuales tengan alguna participación los señores María Quiroz Ruíz y/o Wilfran Quiroz y/o por las empresas Constructora & Quiroz: Proyectos, Construcciones y Desarrollo S.A.S. o sociedades en que estas personas hagan parte.

ii. Realizar en el término de un mes, un dictamen técnico o peritaje, sobre las obras sin licencia urbanística, detectadas en las visitas adelantadas por las Alcaldías locales del Distrito de Cartagena, como también sobre las obras y construcciones urbanísticas edificadas o en construcción por los señores María Quiroz Ruíz y/o Wilfran Quiroz y/o

por la empresa Constructora & Quiroz: Proyectos, Construcciones y Desarrollo S.A.S, o sociedades en que estas personas hagan parte, cuya identificación conste en las denuncias recibidas por las distintas dependencias de la entidad distrital y en los informes periodísticos que constituyan indicio sobre lo anterior. El peritaje o dictamen técnico tendrán la finalidad de identificar las obras que presenten deficiencias estructurales y puedan constituir riesgo para la comunidad.

iii. Adelantar las actividades que correspondan, directamente o a través de los constructores, tales como la realización inmediata de trabajos de estabilización, reforzamiento, adecuación y otros que se requieran para mitigar el riesgo, o la demolición de obras que a partir del dictamen técnico o peritaje se identifique con deficiencias estructurales y que puedan constituir riesgo para la comunidad; así como ordenar a las empresas de servicios públicos domiciliarios la suspensión de los servicios correspondientes, sino hubiese habitación de los mismos [...]”⁴.

1.1.3 El Tribunal Administrativo de Bolívar profirió auto de 30 de junio de 2017 por medio del cual decretó las siguientes medidas cautelares:

“[...] PRIMERO: DECRÉTANSE las siguientes medidas cautelares por lo anteriormente expuesto:

A) Ordenar al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Distrito de Cartagena – Secretaría de Planeación, a las Alcaldías Locales 1,2 y 3 y a las Curadurías Urbanas 1 y 2 de Cartagena, según sus competencias legamente establecidas, realicen en el término de un (1) mes un plan de vigilancia y control de todas las obras urbanísticas de la ciudad de Cartagena, y realicen lo que por ley correspondan; transcurrido dicho término deben entregar un informe detallado de la labor realizada y los hallazgos arrojados por cada uno de los accionados, a este Tribunal y a la Procuraduría General de la Nación.

B) Ordenar al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Distrito de Cartagena – Secretaría de Planeación, a las Alcaldías Locales, 1,2 y 3 y a las Curadurías Urbanas 1 y 2 de Cartagena, según sus competencias constitucionales y legales, que rindan un informe bimensual respecto al control y vigilancia de las construcciones que se realizan en la ciudad de Cartagena, a este Tribunal y a la Procuraduría General de la Nación [...]”

1.1.4 El Curador Urbano nro. 1 solicitó la aclaración del auto de 30 de junio de 2017, así:

“[...] en relación con el informe bimestral respecto al control y vigilancia de las construcciones que se adelanten en Cartagena, ya que la orden fue dada en consideración de la competencia legal del Curador Urbano

⁴ Cfr. Folio 5 del expediente.

y dicho informe es propio del Control Urbanístico, que ejercen los inspectores de Policía [...]”.

1.1.5 El Tribunal Administrativo de Bolívar profirió auto el 14 de julio de 2017, por medio del cual negó la aclaración solicitada, y adicionó el auto de 30 de junio de 2017 que decretó las medidas cautelares, con la siguiente orden:

“[...] PRIMERO: NIÉGASE la solicitud de aclaración del auto de treinta (30) de junio de dos mil diecisiete (2017), proferida por esta Corporación, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: ADICIÓNASE el auto calendado 30 de junio hogaño, en el sentido de requerir al Alcalde Distrital de Cartagena, como máxima autoridad policial en el Distrito y director – coordinador de las autoridades de policía Distritales para el cumplimiento íntegro de sus funciones en materia urbanística de la manera que viene establecida por el canon 206 de la ley 1801 de 2016 (Nuevo Código de Policía y Convivencia) [...]”.

1.2 Recurso de Apelación

1.2.1 El apoderado especial del Curador nro. 2 de Cartagena presentó recurso de apelación contra el auto de 30 de junio de 2017 en el que se opuso a la medida cautelar decretada, al considerar que con ésta, el Tribunal Administrativo de Bolívar está asignándole competencias y funciones de vigilancia y control sobre las obras y construcciones que se adelantan en la ciudad, desconociendo el objeto y finalidad asignada por el legislador a los curadores urbanos a través de la Ley 388 de 18 de julio de 1997⁵.

Conforme lo anterior, solicita se modifique la orden de 30 de junio de 2017, en el entendido que los curadores urbanos no ejercen funciones de vigilancia y control sobre obras de construcción, sino se limitan a verificar el cumplimiento de las normas urbanísticas.

1.2.2 El Tribunal Administrativo de Bolívar concedió el recurso de apelación presentado por la Curaduría Urbana nro. 2 de Cartagena, mediante auto de 2 de agosto de 2017.

II. CONSIDERACIONES

⁵ “Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones”

2.1. Competencia

Vistos los artículos 125⁶, 150⁷, 243⁸ y 244⁹ de la Ley 1437, en concordancia con el artículo 26¹⁰ de la Ley 472, esta Sección es competente para resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado especial del Curador Urbano nro. 2 de Cartagena contra el auto de 30 de junio de 2017 que decretó la medida cautelar.

2.2. Problema jurídico

En el *sub lite*, el problema jurídico que la Sala debe resolver consiste en determinar si la medida cautelar decretada por el Tribunal Administrativo de Bolívar, a cargo de la Curaduría Urbana nro. 2, impone a esa entidad funciones y competencias por fuera de lo señalado en la Ley.

2.3. Análisis normativo

2.3.1 Medidas Cautelares

La Ley 472 estableció a favor del juez constitucional la facultad de decretar de oficio o petición de parte medidas previas con el fin de mitigar o hacer cesar el daño causado a los derechos e intereses colectivos o de adoptar aquellas que se consideren necesarias para prevenir un daño inminente en los mismos.

⁶ **Artículo 125. De la expedición de providencias.** Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia.

⁷ **“ARTÍCULO 150. COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA Y CAMBIO DE RADICACIÓN.** <Artículo modificado por del artículo 615 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia [...]

⁸ **Artículo 243. Apelación.** Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda.
2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.

3[...].”

⁹ **“Artículo 244. Trámite del recurso de apelación contra autos.** La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas: [...]

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano.

4. Contra el auto que decide la apelación no procede ningún recurso [...]

¹⁰ **“Artículo 26°.- Oposición a las Medidas Cautelares.** El auto que decrete las medidas previas será notificado simultáneamente con la administración de la demanda y podrá ser objeto de los cursos de reposición y de apelación; los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en el término de cinco días [...]

Para proceder a la adopción de las medidas previas, el juez constitucional debe considerar que la orden se enmarque dentro de aquellas opciones previstas por el legislador así:

*“[...] **Artículo 25°.-** Medidas Cautelares. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:*

- a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;*
- b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;*
- c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;*
- d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo [...].”*

Una vez decretada la medida previa, quien desee oponerse a ella, sólo podrá hacerlo alegando alguna de las siguientes razones:

*“[...] **Artículo 26°.-** Oposición a las Medidas Cautelares. El auto que decreta las medidas previas será notificado simultáneamente con la administración de la demanda y podrá ser objeto de los cursos de reposición y de apelación; los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en el término de cinco días. La oposición a las medidas previas sólo podrá fundamentarse en los siguientes casos:*

- a) Evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger;*
- b) Evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público;*
- c) Evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un eventual fallo desfavorable.*
- d) Corresponde al quien alegue estas causales demostrarlas [...].”*

Lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el Capítulo XI de la Ley 1437 referente a las medidas cautelares, disposiciones que no se oponen, ni derogan lo consagrado al respecto por la Ley 472.

2.3.2 Objeto y Funciones de las Curadurías Urbanas

De acuerdo con lo previsto en la Ley 388 modificada por la Ley 810 de 13 de junio de 2003¹¹, los curadores urbanos corresponden a particulares encargados de estudiar, tramitar y expedir las licencias de urbanismo, construcción o demolición, a petición del interesado encargado de llevar a cabo la obra, en la zona determinada como de su jurisdicción.

“[...] Artículo 9°. El artículo 101 de la Ley 388 de 1997 quedará así:

Artículo 101. Curadores urbanos. El curador urbano es un particular encargado de estudiar, tramitar y expedir licencias de parcelación, urbanismo, construcción o demolición, y para el loteo o subdivisión de predios, a petición del interesado en adelantar proyectos de parcelación, urbanización, edificación, demolición o de loteo o subdivisión de predios, en las zonas o áreas del municipio o distrito que la administración municipal o distrital le haya determinado como de su jurisdicción.

La curaduría urbana implica el ejercicio de una función pública, para la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en el distrito o municipio, a través del otorgamiento de licencias de urbanización y de construcción.

El curador urbano o la entidad competente encargada de ejercer la función pública de verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en el distrito, municipios [...]”
(Destacado de la Sala).

Visto el artículo 9.º de la Ley 810, es posible concluir que, los curadores urbanos corresponden a particulares que desempeñan una función pública en el área de su jurisdicción. Tal función se ve materializada en la realización de procesos de verificación y cumplimiento de normas urbanísticas, como requisito previo a la expedición u otorgamiento de las licencias urbanísticas en cualquiera de sus modalidades.

El Decreto 1469 de 30 de abril de 2010, “*Por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas; al reconocimiento de edificaciones; a la función pública que desempeñan los curadores urbanos y se expiden otras disposiciones*” prevé la definición y existencia de cinco (5) clases de licencias urbanísticas, así:

¹¹ “*Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones*”

[...] TÍTULO. I

LICENCIAS URBANÍSTICAS

CAPÍTULO. I

Definición y clases de licencias urbanísticas

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.

[...]

Artículo 2°. *Clases de licencias. Las licencias urbanísticas serán de:*

1. Urbanización.
2. Parcelación.
3. Subdivisión.
4. Construcción.
5. Intervención y ocupación del espacio público.

Parágrafo. *La expedición de las licencias de urbanización, parcelación y construcción conlleva la autorización para el cerramiento temporal del predio durante la ejecución de las obras autorizadas. En estos casos, el cerramiento no dará lugar al cobro de expensa.*

Artículo 3°. *Competencia. El estudio, trámite y expedición de las licencias de urbanización, parcelación, subdivisión y construcción de que tratan los numerales 1 a 4 del artículo anterior corresponde a los curadores urbanos en aquellos municipios y distritos que cuenten con la figura. En los demás municipios y distritos y en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina corresponde a la autoridad municipal o distrital competente.*

[...]

Artículo 4°. *Licencia de urbanización. Es la autorización previa para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo urbano, la creación de espacios públicos y privados, así como las vías públicas y la ejecución de obras de infraestructura de servicios públicos domiciliarios que permitan la adecuación, dotación y subdivisión de estos terrenos para la futura construcción de edificaciones con destino a usos urbanos, de conformidad con el Plan de Ordenamiento*

Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen, las leyes y demás reglamentaciones que expida el Gobierno Nacional.

Las licencias de urbanización concretan el marco normativo general sobre usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos con base en el cual se expedirán las licencias de construcción para obra nueva en los predios resultantes de la urbanización. Con la licencia de urbanización se aprobará el plano urbanístico, el cual contendrá la representación gráfica de la urbanización, identificando todos los elementos que la componen para facilitar su comprensión, tales como: afectaciones, cesiones públicas para parques, equipamientos y vías locales, áreas útiles y el cuadro de áreas en el que se cuantifique las dimensiones de cada uno de los anteriores elementos y se haga su amojonamiento. Parágrafo. La licencia de urbanización en suelo de expansión urbana sólo podrá expedirse previa adopción del respectivo plan parcial.

Artículo 5°. *Licencia de parcelación. Es la autorización previa para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo rural y suburbano, la creación de espacios públicos y privados, y la ejecución de obras para vías públicas que permitan destinar los predios resultantes a los usos permitidos por el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y la normatividad ambiental aplicable a esta clase de suelo. Estas licencias se podrán otorgar acreditando la autoprestación de servicios públicos, con la obtención de los permisos, autorizaciones y concesiones respectivas otorgadas por las autoridades competentes.*

[...]

Artículo 6°. *Licencia de subdivisión y sus modalidades. Es la autorización previa para dividir uno o varios predios, ubicados en suelo rural, urbano o de expansión urbana, de conformidad con lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad vigente aplicable a las anteriores clases de suelo.*

[...]

Artículo 7°. *Licencia de construcción y sus modalidades. Es la autorización previa para desarrollar edificaciones, áreas de circulación y zonas comunales en uno o varios predios, de conformidad con lo previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen, los Planes Especiales de Manejo y Protección de Bienes de Interés Cultural, y demás normatividad que regule la materia. En las licencias de construcción se concretarán de manera específica los usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos aprobados para la respectiva edificación. Son modalidades de la licencia de construcción las siguientes:*

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.

[...]

Artículo 12. *Licencia de intervención y ocupación del espacio público. Es la autorización previa para ocupar o para intervenir bienes de uso público incluidos en el espacio público, de conformidad con las normas urbanísticas adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial, en los instrumentos que lo desarrollen y complementen y demás normatividad vigente.*

[...]

Artículo 63. *Competencia del control urbano. Corresponde a los alcaldes municipales o distritales directamente o por conducto de sus agentes, ejercer la vigilancia y control durante la ejecución de las obras, con el fin de asegurar el cumplimiento de las licencias urbanísticas y de las normas contenidas en el Plan de Ordenamiento Territorial, sin perjuicio de las facultades atribuidas a los funcionarios del Ministerio Público y de las veedurías en defensa tanto del orden jurídico, del ambiente y del patrimonio y espacios públicos, como de los intereses colectivos y de la sociedad en general.*

En todo caso, la inspección y seguimiento de los proyectos se realizará mediante inspecciones periódicas durante y después de la ejecución de las obras, de lo cual se dejará constancia en un acta suscrita por el visitador y el responsable de la obra. Dichas actas de visita harán las veces de dictamen pericial, en los procesos relacionados por la violación de las licencias y se anexarán al Certificado de Permiso de Ocupación cuando fuere del caso.

[...]

Artículo 113. Vigilancia y control. *El alcalde municipal o distrital, o su delegado permanente, será el encargado de vigilar y controlar el cumplimiento de las normas urbanísticas por parte de los curadores urbanos.*

[...]

Artículo 115. Coordinación y seguimiento del curador urbano. *Al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial le corresponde coordinar y hacer seguimiento de los curadores urbanos, con el objetivo de orientar y apoyar su adecuada implantación al interior de las administraciones locales.*

En desarrollo de las funciones de coordinación y seguimiento, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial podrá recomendar a los alcaldes municipales o distritales la creación y designación de nuevas curadurías urbanas y deberá informar a los alcaldes y demás entidades competentes de control sobre la ocurrencia de hechos que ameriten investigaciones a los curadores por las presuntas faltas cometidas en el desempeño de sus funciones [...]" (Destacado de la Sala).

La Ley 1796 de 13 de julio de 2016, “por la cual se establecen medidas enfocadas a la protección del comprador de vivienda, el incremento de la seguridad de las edificaciones y el fortalecimiento de la función pública que ejercen los curadores urbanos, se asignan unas funciones a la Superintendencia de Notariado y Registro y se dictan otras disposiciones”, establece como función a cargo de las curadurías urbanas, la siguiente:

[...] Artículo 32. Los curadores urbanos y las secretarías de planeación de todos los distritos y municipios del país deberán hacer entrega en tiempo real a las entidades territoriales de la información pertinente sobre las solicitudes, expediciones y aprobaciones de todos los actos administrativos de licenciamiento urbanístico, a fin de que estos puedan ejercer con oportunidad y eficacia los respectivos procesos de vigilancia y control del desarrollo urbanístico e inmobiliario. Para el efecto cada ente territorial acordará con las curadurías urbanas respectivas los medios para el reporte de la información.

Parágrafo 1º, El incumplimiento en la entrega de información a los entes territoriales sobre expediciones, y aprobaciones de actos administrativos después de 30 días de haber sido expedidos por parte de los encargados, se constituirá como falta disciplinaria grave.

Parágrafo 2º. Los alcaldes municipales y distritales podrán conferir a organizaciones o agremiaciones de profesionales idóneas, el control posterior de los proyectos que han sido objeto de la expedición de licencias de urbanización y construcción, en cualquiera de sus modalidades [...]” (Destacado de la Sala).

2.4. Análisis del caso concreto

Corresponde a la Sala pronunciarse sobre el recurso de apelación presentado por el apoderado especial de la Curaduría Urbana nro. 2 de Cartagena de Indias D.T y C. contra el auto de 30 de junio de 2017 que decretó como medida cautelar a cargo del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Alcaldía de Cartagena – Secretaría de Planeación y a las Curadurías Urbanas nros.1 y 2 de esa misma ciudad, adelantar en el marco de sus competencias un plan de vigilancia y control de las obras urbanísticas existentes.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala refiere en primer lugar que, con ocasión del auto de 30 de junio de 2017, la Curaduría Urbana nro. 1 de Cartagena de Indias D.T y C. solicitó la aclaración de la orden emitida por el Tribunal Administrativo de Bolívar en lo que se refiere a las funciones de

“vigilancia y control” que junto con las demás entidades accionadas deben realizarse.

El Tribunal Administrativo de Bolívar negó la aclaración solicitada por la Curaduría Urbana nro. 1 de Cartagena de Indias D.T y C mediante auto de 14 de julio de 2017; sin embargo, dentro de la parte considerativa de la providencia en mención, señaló:

*“[...] la Sala no encuentra que haya duda o discordancia con las consideraciones y la parte resolutive, porque se dejó claramente estipulado que la vigilancia y control de todas las obras urbanísticas de la ciudad de Cartagena, **la harán las accionadas según sus funciones y competencias, que la Constitución, la ley y el reglamento les asigna.***

[...]

*Por las anotaciones anteriormente expuestas no es de esclarecer lo solicitado por la parte accionada – Curaduría Urbana n° 1-, porque es despejada la providencia en cuanto a que las accionadas **según sus funciones y competencias deben entregar el informe de vigilancia y control de todas las obras urbanísticas de la ciudad de Cartagena**, por lo que está Sala negará la solicitud de aclaración propuesta [...]” (Destacado de la Sala).*

En la providencia en mención, el Tribunal consideró que las funciones de inspección, control y vigilancia en materia urbanística son de competencia de los inspectores de policía y, en consecuencia, es el Alcalde de la ciudad, como máxima autoridad administrativa y policial, el encargado de exigir el cumplimiento de estas.

El *a quo* concluyó que la aclaración solicitada resultaba innecesaria, pues la intervención de las entidades a quienes va dirigida la orden de la medida cautelar, está delimitada por el marco de sus competencias y funciones.

En segundo lugar, la Sala considera que de acuerdo con la normativa analizada en precedencia, la función de las curadurías urbanas corresponde a la etapa previa en los procesos de urbanización y construcción, esto es, al trámite y otorgamiento de las licencias, en cualquiera de las modalidades existentes, y su posterior comunicación a las autoridades administrativas que deben ejercer el control.

Así las cosas, la orden impartida a la Curaduría Urbana Nro. 2 en la providencia de 30 de junio de 2017 es genérica y clara en señalar que la participación de esa

entidad, en la realización de un plan de vigilancia y control de todas las obras urbanísticas de la ciudad de Cartagena, lo es únicamente en el marco de sus funciones y competencias, dentro de las cuales debe entregar a los órganos de vigilancia y control, la información de todas aquellas licencias que otorgó o que tramita en la actualidad, o que suministre cualquier otra que sirva de referente o facilite la ubicación de los predios donde se desarrollan obras urbanísticas o de construcción, la individualización de los responsables de las mismas; sin que dicha actuación comporte la adopción de atribuciones distintas a las que le han sido asignadas en virtud de la ley.

La orden debe desarrollarse entonces bajo el principio de coordinación, desarrollado en el artículo 6 de la Ley 489 de 29 de diciembre de 1998¹², como aquel por el cual, las autoridades administrativas deben garantizar y armonizar sus funciones con el fin de lograr los cometidos estatales, para lo cual, prestaran colaboración entre sí.

Dicho de esta forma corresponde a los curadores urbanos la remisión de la información sobre las licencias otorgadas a los alcaldes, para que estos ejerzan la vigilancia y control durante la ejecución de las obras, con miras a asegurar que la licencia y el plan de ordenamiento territorial respectivo, se cumplan.

Finalmente, esta Corporación considera que una vez se adopte el plan de vigilancia y control sobre las obras urbanísticas que se desarrollan en la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C., este deberá implementarse y, su verificación corresponde al Alcalde Distrital como lo indicó el Tribunal Administrativo de Bolívar, en la providencia de 14 de julio de 2017 que adicionó el auto de 30 de junio de esa misma anualidad.

2.5. Conclusiones de la Sala.

En el *sub examine* se concluye que: i) La medida cautelar decretada por el Tribunal Administrativo de Bolívar mediante auto de 30 de junio de 2017, respecto de las curadurías urbanas, en especial la Curaduría Urbana nro. 2, resulta consecuente y adecuada a las funciones asignadas en virtud de las leyes 388 y

¹² Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones

810 a tales entidades, dentro de los procesos de desarrollo urbanístico de las ciudades;

ii) La medida cautelar delimita la orden a la Curaduría Urbana nro. 2 “[...] según cada una de sus competencias legalmente establecidas [...]”, sin que esto implique, la atribución de competencias de vigilancia y control sobre las construcciones que se adelantan en la actualidad en Cartagena de Indias D.T y C; y,

iii) No basta la simple adopción de un plan de vigilancia y control sobre las obras de construcción que se adelantan en la ciudad de Cartagena de Indias D.T y C., sino que, además debe implementarse o ejecutarse por parte de todas las entidades a quienes va dirigida la medida cautelar, de manera coordinada, una vez se cumpla el término de un (1) mes para su realización.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

III. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la medida cautelar decretada por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 30 de junio de 2017, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ADICIONAR la medida cautelar de 30 de junio de 2017, la cual quedará así:

“[...] PRIMERO: DECRETÁNSE las siguientes medidas cautelares por lo anteriormente expuesto:

*A) Ordenar al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Distrito de Cartagena – Secretaría de Planeación, a las Alcaldías Locales 1,2 y 3 y a las Curadurías Urbanas 1 y 2 de Cartagena, según sus competencias legalmente establecidas, realicen en el término de un (1) mes un plan de vigilancia y control de todas las obras urbanísticas de la ciudad de Cartagena, y realicen lo que por ley correspondan; **transcurrido dicho término deberá iniciarse la ejecución e implementación del mismo** y, entregarse un informe detallado de la labor realizada y los hallazgos arrojados por cada uno de los accionados, a este Tribunal y a la Procuraduría General de la Nación.*

B) Ordenar al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Distrito de Cartagena – Secretaría de Planeación, a las Alcaldías Locales, 1,2 y 3

y a las Curadurías Urbanas 1 y 2 de Cartagena, según sus competencias constitucionales y legales, que rindan un informe bimensual respecto al control y vigilancia de las construcciones que se realizan en la ciudad de Cartagena, a este Tribunal y a la Procuraduría General de la Nación [...]” (Destacado de la Sala).

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, se ordena devolver el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS