



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, Once (11) de mayo de dos mil veinte (2020).

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Parte demandante: Conjunto Residencial Trento Propiedad Horizontal. P.H.
Parte demandada: Municipio de Ibagué
Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué.
Construcciones y Urbanizaciones S.A.S.
Radicado N° 73001-33-33-005-2015-00247- 00

Realizada la audiencia oral que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. y surtido el trámite procesal establecido para este medio de control, sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho profiere la decisión de mérito y que en derecho corresponda dentro del presente medio de control.

1. ANTECEDENTES:

1.1 DE LA DEMANDA:

El Conjunto Residencial Trento Propiedad Horizontal – P.H. actuando por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, establecido en el artículo 138 del C.P.A.C.A instauró demanda¹ contra el Municipio de Ibagué – Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué y Construcciones y Urbanizaciones S.A.S., tendiente a obtener mediante sentencia judicial, un pronunciamiento favorable sobre las siguientes:

1.2 PRETENSIONES:

- 1.2.1 Que se declare la nulidad de la Resolución N° 73001-1-14-0209 del 29 de julio de 2014 proferida por la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, mediante la cual se concede una licencia de construcción – ampliación en favor de la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S.
- 1.2.2 Que se declare la nulidad del auto de 28 de noviembre de 2014 expedido por el Municipio de Ibagué – Jefe de Oficina Jurídica Secretaría de

Planeación Ad-Hoc, por medio del cual se inhibe de resolver de fondo un recurso de apelación.

- 1.2.3 Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a favor del Conjunto Residencial Trento P.H. la devolución de las áreas comunes concedidas mediante los actos demandados, la demolición de las obras edificadas, y efectuar las obras que estaban aprobadas estatutariamente, esto es, un parque infantil en los términos del reglamento de propiedad horizontal vigente para la fecha de los actos administrativos demandados.
- 1.2.4 Que se condene en costas y perjuicios –si a ello hay lugar- a la parte demandada.

Como presupuestos fácticos de sus pretensiones, y que se fijaron así en la audiencia inicial, la parte demandante narró los siguientes,

1.3 HECHOS:

- 1.3.1 Mediante Resolución No. 73001-1-11-0263 de 26 de octubre de 2011 el Curador Urbano N° 1 de Ibagué concedió una licencia de construcción de obra nueva a la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. para adelantar la construcción de un conjunto cerrado destinado a vivienda multifamiliar.
- 1.3.2 La Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. anunció mediante folleto el proyecto al público ofreciendo, entre otros, zona de juegos infantiles.
- 1.3.3 En un escrito informativo de 1 de abril de 2013, la entonces administradora y representante legal de la copropiedad Trento, informó que realizó las gestiones pertinentes para obtener la existencia y representación legal de la copropiedad, la que cuenta con resolución de existencia y representación.
- 1.3.4 La entonces administradora y representante legal de la copropiedad Trento, en circular de mayo de 2014 citó a los copropietarios a una reunión informal, manifestando que en ese momento ya se había entregado y en cabeza de los copropietarios más del 51% de la copropiedad, motivo por el que se citaría a asamblea.
- 1.3.5 El 4 de junio de 2014, cuando ya se había entregado a los propietarios más del 51% de la copropiedad, el representante legal de la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. presentó ante la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué solicitud de modificación y ampliación de locales comerciales ubicados en Trento, indicando que a esa fecha no se había

enajenado el número requerido de unidades para convocar la conformación de la asamblea de copropietarios, lo que considera no es cierto, y por tanto dicho representante no tenía interés jurídico para realizar esa solicitud.

- 1.3.6 Por Resolución No. 73001-1-14-0209 de 29 del julio de 2014 el Curador Urbano No. 1 de Ibagué concedió una licencia de construcción, ampliación, en la que se aprobó a la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. la modificación de los locales del proyecto Trento en un solo local, se ordena la ampliación y se toman las áreas comunes para volverlas privadas.
- 1.3.7 Contra esa resolución, las señoras Delia Arenas, Paola Arango, Gladis Cardozo, Myriam Yepes, Lilian González y Bibiana Celemin en calidad de copropietarias, propusieron recurso de reposición y apelación; mediante la Resolución No. 73001-1-14-0252 del 23 de septiembre de 2014 se resolvió el recurso de reposición sin revocar la decisión inicial. Para el 17 de octubre de 2014 la parte demandante coadyuvó el recurso de apelación interpuesto.
- 1.3.8 Por auto del 28 de noviembre de 2014 el Municipio de Ibagué – Oficina Jurídica se inhibió de resolver de fondo el recurso de apelación.

2. TRAMITE PROCESAL:

La demanda se presentó el 5 de junio de 2015¹ y por auto del 20 de agosto del mismo año² se admitió, se ordenó la vinculación al proceso de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. y se ordenó su notificación a la parte demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público.

Surtida en debida forma la notificación, las entidades demandadas y vinculada contestaron oportunamente la demanda, según constancia secretarial vista a folio 563 del cuaderno III del principal.

2.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué: Manifestó que los hechos relacionados con los actos administrativos y su expedición son ciertos, y que fueron producto del estudio de legalidad correspondiente; los otros hechos no le constan.

Expuso que al momento de solicitar la modificación, la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. era la titular del derecho de dominio del predio objeto de trámite, conforme al certificado de tradición y libertad de la época, por tanto,

¹ Fl. 1.

² Fl. 235 Cdo. II del principal.

estaba legitimado en calidad de titular de licencia para requerir o solicitar la expedición de las modificaciones.

Refirió que al trámite de la expedición de la licencia se aportó documento suscrito por el representante legal de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. informando que no había enajenado el número requerido de unidades para convocar la conformación de la asamblea de copropietarios, estando el conjunto, para esa fecha, bajo la representación legal de la sociedad.

Aclaró que no es suficiente indicar que para la fecha de la solicitud de licencia ya se había entregado más del 50% de la copropiedad por cuanto, la ley lo que exige es el coeficiente de la copropiedad requerido y no la entrega de la copropiedad, que son conceptos distintos; por tanto, no es suficiente entregar más del 50% de la copropiedad, para entender que se ha entregado más del 51% de los coeficientes.

De otra parte expone, que para la fecha en que se solicitó la licencia de modificación y ampliación de los locales comerciales del conjunto residencial "TRENTO", esto es, para el 05 de junio de 2014 por parte de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S., la representación de la copropiedad estaba en cabeza del titular de la licencia, aunado a ello, para esa misma fecha, no existía legalmente ni asamblea de copropietarios, ni junta de los mismos, ya que tales instituciones nacieron a la vida jurídica a partir del 23 de septiembre de 2014 con la resolución Nro. 1001 – 400 del 23 de septiembre de 2014 " por medio de la cual se inscribe un representante legal y un revisor fiscal".

Agregó que contra la decisión que otorgó la licencia no se hizo parte el demandante ni presentó recurso alguno.³

Es de aclarar que esta entidad formuló las excepciones que denominó: Inepta demanda (falta de agotamiento de la vía gubernativa), agotamiento irregular y /o sin el lleno de los requisitos formales – conciliación extrajudicial (requisito de procedibilidad), falta de legitimación en la causa por la activa, falta de jurisdicción y competencia, falta de integración del litisconsorte necesario.

Construcciones y Urbanizaciones S.A.S.: La sociedad expuso que son ciertos los hechos en cuanto a la existencia de los actos administrativos; no obstante, refiere que existe desconocimiento por la parte demandante, por cuanto, desde el año 2013 se ha modificado la licencia de construcción aprobada en el año 2011, y por tanto, las áreas que la modificaron han variado desde el año 2013.

Adujo que la parte demandante supone que se tomó la zona comunal destinada al parque infantil y se le dio un destino diferente a las terrazas, cuando eso no es

³ Fls. 260-280. Cdo. II del principal.

cierto, dado que desde el año 2013 esa modificación se presentó y aprobó, agregando que dentro del reglamento de la propiedad horizontal y los planos presentados y aprobados, nunca se determinó un área superficiaria específica para el parque infantil, lo único que se mencionó fue, que de los bienes comunales, se entregará un parque infantil de manera rolliza inmunizada.

De otro lado, indica que la modificación efectuada fue interna y solo afectó a los locales comerciales de propiedad privada en ese entonces de propiedad de la misma constructora, sin tomar espacio alguno destinado para otro efecto como lo ha sustentado erróneamente la parte demandante.

Indica que en manera alguna se encuentra vulnerado el principio del debido proceso, al contrario lo que se probó es que se han desplegado y ejercido todos los recursos que permiten la Ley con la observancia del mismo⁴.

Propuso las excepciones que denominó falta de jurisdicción o competencia, ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales y falta de legitimación en la causa por activa.

Municipio de Ibagué:

La entidad territorial indicó que los hechos no le constan y deberán probarse, de igual manera expresó que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la parte demandante, por los fundamentos facticos y jurídicos que se expondrán.

Indicó que conforme al artículo 36 del Decreto 1052 de 1998, "el curador urbano es un particular que ejerce una función pública para la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigente en el Distrito o municipio, a través del otorgamiento de licencias de urbanización y construcción".

Así las cosas las licencias de construcción, son actos administrativos particulares frente a los cuales no interviene el Municipio, pues este solo interviene con ocasión de menoscabos a las propiedades vecinas por daños físicos con ocasión de las construcciones, tal y como lo plantea el artículo 61 del Decreto 2150 de 1995.

Conforme a ello, propuso las excepciones que denominó Falta de Legitimación en la causa por la pasiva y excepción genérica⁵.

2.2 AUDIENCIA INICIAL⁶ Y CONTINUACIÓN⁷:

⁴ Fls. 534-542. Cdo. III del principal.

⁵ Fls. 555-562. Ibid.

⁶ Fls. 567-577. Ibid.

⁷ Fls. 598-602. Ibid.

Por auto de 17 de noviembre de 2016, se fijó fecha y hora para realizar la audiencia inicial que trata el artículo 180 del CPACA, la cual se efectuó el 7 de marzo de 2017.

En la audiencia se procedió al saneamiento del proceso y a la decisión de excepciones previas. En esta etapa (la de excepciones) el Despacho resolvió:

i) declarar no probada la excepción previa de Falta de jurisdicción o competencia propuesta por la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué y la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. respecto de la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho sobre la legalidad de la Resolución N° 73001-1-14-0209 de 29 de julio de 2014 y del auto de 28 de noviembre de 2014; ii) declarar probada la excepción previa de Falta de jurisdicción o competencia propuesta por la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué y la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. respecto de la pretensión de la demolición de las obras edificadas y efectuar las obras que se encontraban aprobadas inicialmente, como lo es el parque infantil; iii) declarar no probadas las excepciones previas de: inepta demanda – falta de agotamiento de la vía gubernativa (requisito de procedibilidad); agotamiento irregular y/o sin el lleno de los requisitos formales – conciliación extrajudicial (requisito de procedibilidad); falta de legitimación material en la causa por activa; y falta de integración de litisconsorte necesario, propuestas por la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué; iv) declarar no probada las excepciones previas de: ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales (1 y 2); y falta de legitimación en la causa por activa propuestas por Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. y v) declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Municipio de Ibagué.

Las anteriores decisiones fueron recurridas en apelación por cada una de las partes. Dicho recurso fue resuelto por el Tribunal Administrativo del Tolima mediante auto de 27 de junio de 2017⁸, el cual confirmó todas las decisiones anteriores, salvo la relacionada con la excepción previa de Falta de jurisdicción o competencia propuesta por la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué y la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S., respecto de la pretensión de demolición, cuya decisión deberá diferirse al fondo del asunto, de acuerdo con lo decidido por el Tribunal Administrativo del Tolima.

El 06 de febrero de 2018 se realizó la continuación de la audiencia inicial, en la cual se procedió a la fijación del litigio, se tuvo por fallida la etapa conciliatoria, y se procedió al decreto e incorporación de los medios de prueba aportados por las partes. En esa oportunidad, se llegó a un acuerdo procesal con las partes, en el sentido, que, en lugar de surtir la audiencia de pruebas, una vez se allegara al proceso el medio de prueba documental decretado, por auto, se pondría en

⁸ Fls. 581-588. Ibid.

conocimiento de las partes y por ese mismo medio, se agotarían las etapas subsiguientes del proceso.

Por auto de 18 de febrero de 2019, se corrió traslado a las partes del medio de prueba allegado⁹, y por auto del 7 de mayo del mismo año se precluyó el término probatorio, y se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión, para lo cual se concedió a las partes el término común de 10 días. Igual término se concedió al Ministerio Público para rendir concepto.¹⁰

2.3 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Municipio de Ibagué: La entidad territorial indicó que, de conformidad con lo establecido en la ley, corresponde a las curadurías urbanas expedir las licencias de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reparación, demolición de edificaciones o de urbanización, entre otros, lo cual se realiza, previo estudio, mediante un acto administrativo (licencia) que debe estar sujeto a las disposiciones legales que regulen la materia. En consecuencia, para ese asunto, como la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué es la autoridad competente para estudiar, tramitar y expedir las licencias, le corresponde a esta asumir las pretensiones de la demanda y no al Municipio de Ibagué, por no estar facultado para ello, salvo si con ocasión de la ejecución de la licencia se vulnera el orden jurídico, el ambiente, patrimonio y/o espacio público, los intereses de la sociedad en general y los intereses colectivos, lo que no ocurre, ni se pretende en este proceso.¹¹

Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué: Expuso que, de acuerdo con los medios de prueba aportados al proceso, está demostrados que los actos administrativos demandados están ajustados a derecho, por cuanto, si bien es cierto en su momento existió una modificación arquitectónica al entonces proyecto de copropiedad, hoy conocido como Trento P.H., la habilitación para tal modificación se realizó por parte de la curaduría ajustada a los parámetros técnicos y legales para tal fin, y además, teniendo en cuenta en su momento, la persona que estaba facultada por la propiedad (copropiedad) para solicitar ante dicha autoridad la modificación pretendida. En ese sentido, la expedición de la licencia de construcción (modificación) antes y durante, se realizó conforme a las disposiciones legales para ello.

Reitera que no es procedente en este proceso ordenar la demolición de las obras que se hayan construido con ocasión de la expedición de la licencia, por cuanto, a dicha autoridad, sólo le compete la habilitación para la construcción, modificación, etc. ya las obras que se realicen y que no sean acordes con lo habilitado, serán de

⁹ Fl. 604 Cdo. III del principal.

¹⁰ Fl. 608. Ibid.

¹¹ Fls. 611-615. Ibid.

responsabilidad del constructor, y si es así, la competencia para resolver la pretensión de demolición no es de esta jurisdicción.

Por último, refiere que en el trámite que dio lugar a la expedición de la licencia de construcción / modificación arquitectónica, no se hicieron parte oportunamente, quienes podrían llegar a verse afectados con el acto (copropietarios), que en todo caso, el estudio y trámite de la licencia partió por solicitud de quien estaba habilitado para ello, en consecuencia, pide que se nieguen las pretensiones de la demanda.¹²

Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S.: La sociedad manifestó que no es cierto que mediante los actos demandados se hubieran concedido a la sociedad áreas comunes destinadas a juegos infantiles, por cuanto no está dentro de las facultades de la curaduría, por tanto, no es posible ordenar la devolución de tales áreas, cuando nunca fueron concedidas. Tampoco es cierto que se hubieren edificado obras en las supuestas áreas comunes concedidas, de modo que no es posible su demolición. Tampoco lo es que estatuarmente estaban aprobadas unas obras para parque infantil; en el reglamento de la copropiedad, ello no está considerado, ni se indica nada respecto de ejecutar una obra para parque infantil.

Además, refiere que nunca se solicitó por quien en su momento estaba facultado para ello, la modificación de las zonas comunes destinadas a juegos infantiles, ni ello fue lo concedido o habilitado por la curaduría, es decir, no se concedió a la constructora zonas comunes que estuvieran destinadas a juegos infantiles. La habilitación se concedió a la constructora para modificar el primer piso para generar un local y no dos, así como su volumetría y altura, pero no para conceder zonas comunes destinadas a juegos infantiles. En las especificaciones del proyecto, en el reglamento de la copropiedad, y en los planos del proyecto de los años 2013 y 2014 está la delimitación de la zona de juegos infantiles en la parte posterior de las terrazas de uso exclusivo de clientes de los locales comerciales, que nunca ha cambiado. Lo único que consta en el reglamento de la copropiedad es que se entregaría un parque infantil de madera rolliza sin otra especificación, o de elaborar obra alguna, sumado a que no se ha beneficiado un tercero en perjuicio de la copropiedad. En ese sentido, conforme con los medios de prueba aportados al proceso, deben negarse las pretensiones de la demanda.¹³

Surtido en debida forma el trámite procesal, procede el Juzgado a resolver el fondo del presente asunto y lo que en derecho corresponda, previas las siguientes:

3. CONSIDERACIONES

¹² Fls. 616-632. Ibid.

¹³ Fls. 633-639. Ibid.

COMPETENCIA

Es competente este despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el numeral 4 del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 2º *ibídem*.

PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico a resolver, como se formuló en la audiencia inicial, consiste en determinar si:

¿la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, al expedir la Resolución N° 73001-1-14-0209 del 29 de junio de 2014 que concedió una licencia de construcción – ampliación en favor de la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S., lo hizo en forma irregular o con infracción de las normas en que debía fundarse (violación directa de la ley), por otorgarla a quien al parecer no tenía facultades para solicitarla, y adicionalmente, si como consecuencia de esa nulidad, es posible, ordenar a favor del Conjunto Residencial Trento P.H. la devolución de las áreas comunes concedidas mediante los actos demandados, la demolición de las obras edificadas, y ordenar efectuar las obras que estaban aprobadas estatutariamente, esto es, un parque infantil en los términos del reglamento de propiedad horizontal vigente para la fecha de los actos administrativos demandados?

Tesis parte demandante: No debió haberse dado trámite ni expedirse la licencia de construcción, en la modalidad de ampliación, por parte de la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué en favor de la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S por cuanto para la fecha de la solicitud 5 de junio de 2014, el Conjunto Residencial Trento apartamentos P.H. ya se había constituido en propiedad horizontal, contaba con reglamento de propiedad horizontal y la mención de los órganos de dirección y/o administración de la misma, por tanto correspondía a ella la solicitud de la licencia.

Tesis parte demandada Municipio de Ibagué: La entidad territorial no tiene competencia para estudiar, tramitar ni expedir actos administrativos relacionados con licencias urbanísticas en cualquiera de sus modalidades, por cuanto es una facultad reservada a los Curadores urbanos, salvo, cuando con ocasión de la ejecución de la licencia se vulnera el orden jurídico, el ambiente, patrimonio y/o espacio público, los intereses de la sociedad en general y los intereses colectivos.

Tesis parte demandada Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué: En su momento existió una modificación arquitectónica al entonces proyecto de copropiedad Trento P.H., que se ajustó a los parámetros técnicos y legales, y por ello fue concedida la licencia, teniendo en cuenta que de forma previa existía titularidad

Medio de control: Nullidad y Restablecimiento del Derecho.
Parte demandante: Conjunto Residencial Trento Propiedad Horizontal.
Parte demandada: Municipio de Ibagué y Otros.
Radicado N° 005-2015-00247-00.
Sentencia.

por parte del constructor/copropiedad para ello.

Tesis sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S.: Para el momento en que solicitó la licencia de construcción – ampliación estaba facultada para ello, y además se cumplió con los requisitos técnicos y legales exigidos por la ley, a efectos que la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué expidiera la correspondiente licencia.

La licencia se concedió para una modificación de locales comerciales, no así para la eliminación o modificación de áreas comunes de la copropiedad, y menos para afectar el parque infantil.

Tesis del Despacho: Para el Despacho, una vez analizados los argumentos de hecho y de derecho de la demanda, de las contestaciones a la misma, de los alegatos de conclusión, y valorados en conjunto los medios de prueba regular y oportunamente allegados al proceso, se probó que para el momento de la solicitud de la licencia de ampliación, el constructor como propietario de la obra, y, además, como representante legal provisional de la copropiedad estaba facultado para solicitar ante la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué la licencia de construcción en la modalidad de ampliación, dado que para ese momento, no se habían establecido los órganos de dirección o administración de la copropiedad, así existiera un reglamento de propiedad horizontal constituido.

De esta manera se realizó por uno de los titulares de las licencias de construcción que faculta la ley, como lo es el propietario inicial y que, en tal calidad, así lo solicitó. Además, no se invadieron las competencias de los órganos de dirección y/o administración de la copropiedad Trento P.H. porque al momento de la solicitud de licencia existía una administración provisional válidamente constituida, no estaban reunidos los presupuestos necesarios para el cese de esa clase de administración, y no se habían constituido en la copropiedad los mencionados órganos de dirección y administración.

Marco normativo y jurisprudencial:

a. Licencias Urbanísticas. Aspectos Generales. Estudio, trámite y expedición.

Mediante la Ley 388 de 1997, se pretendió armonizar y actualizar las disposiciones legales relacionadas con el ordenamiento territorial y la función pública del urbanismo, tomando como referente la Constitución Política de 1991.

El artículo 99 numeral 1º, modificado por el artículo 182 del Decreto 19 de 2012¹⁴, determinó que para realizar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, 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 manera previa a su ejecución, la obtención de la licencia urbanística correspondiente.

A continuación, estableció que la licencia urbanística constituye un acto administrativo de carácter particular y concreto, mediante el cual se autoriza, en específico, a adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y realizar el loteo o subdivisión de predios, facultad que está reservada al curador urbano o a la autoridad distrital o municipal competente.

Así mismo, señaló que otorgar la licencia conlleva adquirir "...derechos de desarrollo y construcción en los términos y condiciones contenidos en el acto administrativo respectivo, así como 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 en tanto esté vigente o cuando se haya cumplido con todas las obligaciones establecidas en la misma.", y agrega que, "Las modificaciones de licencias vigentes se resolverán con fundamento en las normas urbanísticas y demás reglamentaciones que sirvieron de base para su expedición."

También indicó la ley, que las licencias se expiden de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial, los planes parciales y las normas urbanísticas que los desarrollen y complementen según esta ley y su reglamento. (# 2º).

Por su parte, el texto original de la Ley 388 de 1997 artículo 99 numeral 7º indicó que: "El reglamento establecerá los documentos que deben acompañar las solicitudes de licencia y la vigencia de las licencias teniendo en cuenta el tipo de actuación y la clasificación del suelo donde se ubique el inmueble.", fue así como se expidió el Decreto 1469 de 2010¹⁵ que reglamentó lo correspondiente a las licencias urbanísticas, la función pública que cumplen los curadores urbanos, entre otros aspectos relacionados.

El artículo 1º del citado decreto definió la licencia urbanística como:

¹⁴ Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

¹⁵ 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.

...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.

El citado decreto, en el artículo en comento, reiteró que “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.”, y que aquella y sus modalidades se pueden promogar y modificar.

Al respecto, definió la prórroga de la licencia, como la ampliación de su término de vigencia; y la modificación como “...la introducción de cambios urbanísticos, arquitectónicos o estructurales a un proyecto con licencia vigente, siempre y cuando cumplan con las normas urbanísticas, arquitectónicas y estructurales y no se afecten espacios de propiedad pública.”, y agregó que “Las modificaciones de licencias vigentes se resolverán con fundamento en las normas urbanísticas y demás reglamentaciones que sirvieron de base para su expedición.”, advirtiendo que “En los eventos en que haya cambio de dicha normatividad y se pretenda modificar una licencia vigente, se deberá mantener el uso o usos aprobados en la licencia respectiva.”

En el artículo 2º se señaló las clases de licencias urbanísticas, a saber: 1. Urbanización; 2. Parcelación; 3. Subdivisión; 4. Construcción; y 5. Intervención y ocupación del espacio público, de las cuales, la urbanización, parcelación y construcción, implican la autorización para el cierre temporal del predio durante la ejecución de las obras que se autorizaron. En el mismo decreto, se definen cada una de estas modalidades de licencias urbanísticas y sus características.

En el artículo 3º se asignó la competencia para el estudio, trámite y expedición de las licencias urbanísticas indicadas en los numerales 1 a 4 del artículo 2º a los curadores urbanos, en los municipios en los cuales estos existan. En los demás municipios y distritos, dicha competencia radica en la autoridad municipal o distrital competente. Para el caso de la licencia relacionada con la intervención y ocupación del espacio público (5), la competencia para su estudio, trámite y expedición la fijó en el municipio y en el distrito.

Para el caso de la licencia urbanística de construcción, el artículo 7º la define como:

...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.

Y a su turno, estableció como 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.

(...).

Parágrafo 1°. La solicitud de licencia de construcción podrá incluir la petición para adelantar obras en una o varias de las modalidades descritas en este artículo.

Parágrafo 2°. Podrán desarrollarse por etapas los proyectos de construcción para los cuales se solicite licencia de construcción en la modalidad de obra nueva, siempre y cuando se someta al régimen de propiedad horizontal establecido por la Ley 675 de 2001 o la norma que la modifique, adicione o sustituya. Para este caso, en el plano general del proyecto se identificará el área objeto de aprobación para la respectiva etapa, así como el área que queda destinada para futuro desarrollo, y la definición de la ubicación y cuadro de áreas para cada una de las etapas. En la licencia de construcción de la última etapa se aprobará un plano general que establecerá el cuadro de áreas definitivo de todo el proyecto.

La reglamentación urbanística con la que se apruebe el plano general del proyecto y de la primera etapa servirá de fundamento para la expedición de las licencias de construcción de las demás etapas, aun cuando las normas urbanísticas hayan cambiado y, siempre que la licencia de construcción para a

nueva etapa se solicite como mínimo treinta (30) días calendario antes del vencimiento de la licencia de la etapa anterior.

(...). (Énfasis fuera de texto).

En el capítulo II del Decreto 1469 de 2010, se fijó los procedimientos aplicables para la expedición de licencias urbanísticas y sus modificaciones. En el artículo 15 se indica que el estudio, trámite y expedición de licencias urbanísticas y de sus modificaciones procede por solicitud de quien pueda ser titular de las mismas, siempre que hayan sido radicadas en legal y debida forma.

De acuerdo con el párrafo 1° del artículo 15, la solicitud de licencia o su modificación se entiende radicada en legal y debida forma, si al momento de la radicación cuenta con todos los documentos exigidos en este decreto para ello, aún cuando estén sujetos a correcciones posteriores. Para el caso de solicitudes de licencia de construcción y sus modalidades, el curador urbano o la autoridad competente, en ese momento deberá verificar que los documentos adjuntos a la solicitud contienen la información básica que determina la Resolución N° 912 de 2009 expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

La expedición de la licencia conlleva la práctica, entre otras, de estas actuaciones: "...el suministro de información sobre las normas urbanísticas aplicables al predio o predios objeto del proyecto, la rendición de los conceptos que sobre las normas urbanísticas aplicables se soliciten, la aprobación al proyecto urbanístico general y a los planos requeridos para acogerse al régimen de propiedad horizontal, la revisión del diseño estructural y la certificación del cumplimiento de las normas con base en las cuales fue expedida." (Párrafo 2°).

Radicada la solicitud de licencia, de esta se dejará constancia de los documentos aportados con la misma, que si están incompletos, se regresa la documentación para completarla o, en el caso de insistencia del peticionario, se radica la petición y se deja constancia del hecho advirtiendo al peticionario que debe allanarse a cumplir dentro de los 30 días hábiles siguientes, so pena de dar por desistida la solicitud. (Art. 16).

En el artículo 19, se determina que podrán ser titulares de las licencias de urbanización, parcelación, subdivisión y construcción, los titulares de derechos reales principales, los propietarios del derecho de dominio a título de fiducia y los fideicomitentes de las mismas fiducias, de los inmuebles objeto de la solicitud, entre otros. En el artículo 21, se indican los documentos mínimos que deben acompañarse con la solicitud de licencia urbanística, a saber:

(...).

1. Copia del certificado de libertad y tradición del inmueble o inmuebles objeto de la solicitud.
2. El formulario único nacional para la solicitud de licencias adoptado mediante la Resolución 0984 de 2005 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, debidamente diligenciado por el solicitante.
3. Copia del documento de identidad del solicitante cuando se trate de personas naturales o **certificado de existencia y representación legal, cuando se trate de personas jurídicas.**
4. Poder o autorización debidamente otorgado, cuando se actúe mediante apoderado o mandatario, con presentación personal de quien lo otorgue.
5. Copia del documento o declaración privada del impuesto predial del último año en relación con el inmueble o inmuebles objeto de la solicitud, donde figure la nomenclatura alfanumérica o identificación del predio.
6. La relación de la dirección de los predios colindantes al proyecto objeto de la solicitud. (...). -Entre otros-.

Y en el artículo 22 se señalan los documentos adicionales para la licencia de construcción, entre los cuales se destaca el establecido en el numeral 5º que indica:

(...). Cuando se trate de licencias para la ampliación, adecuación, modificación, reforzamiento estructural o demolición de inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal, copia del acta del órgano competente de administración de la propiedad horizontal o del documento que haga sus veces, según lo disponga el respectivo reglamento de propiedad horizontal vigente, autorizando la ejecución de las obras solicitadas. Estas licencias deberán acoger lo establecido en los respectivos reglamentos.

A su vez, en el artículo 28 se señalan los documentos necesarios que deben adjuntarse a la solicitud de modificación de licencias vigentes de urbanización, subdivisión, **construcción** y parcelación, disposición que señala como relevante que "(...). A la solicitud de modificación de las licencias de construcción, se acompañará el proyecto arquitectónico ajustado con los requisitos indicados en el numeral 2 del artículo 25 de este decreto. Si la modificación conlleva ajustes al proyecto estructural se aplicará lo previsto en el numeral 1 del artículo 25 de este decreto. En todo caso deberá garantizarse la correspondencia entre los proyectos estructural y arquitectónico."

Respecto de otras actuaciones relacionadas con la expedición de las licencias, se entiende por "otras actuaciones" las vinculadas con el desarrollo de proyectos

urbanísticos o arquitectónicos que se pueden ejecutar de forma independiente o con ocasión de la expedición de una licencia, entre las cuales se halla:

(...).

5. Aprobación de los Planos de Propiedad Horizontal. Es la aprobación que otorga el curador urbano, o la autoridad municipal o distrital competente para el estudio, trámite y expedición de las licencias, a los planos de alindamiento, cuadros de áreas o al proyecto de división entre bienes privados y bienes comunes de la propiedad horizontal exigidos por la Ley 675 de 2001 o la norma que la adicione, modifique o sustituya, los cuales deben corresponder fielmente al proyecto de parcelación, urbanización o construcción aprobado mediante licencias urbanísticas o el aprobado por la autoridad competente cuando se trate de bienes de interés cultural. Estos deben señalar la localización, linderos, nomenclatura, áreas de cada una de las unidades privadas y las áreas y bienes de uso común.

Las anteriores disposiciones dan cuenta del estudio, trámite y expedición de las licencias urbanísticas y sus modalidades por parte de las curadurías urbanas o de las autoridades municipales y distritales que tengan competencia para ello. El ejercicio de esa función pública implica la verificación técnica, para poder habilitar 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 en sus respectivas jurisdicciones.

Además de la verificación técnica -como se anotó- en cuanto al cumplimiento de las normas urbanísticas, arquitectónicas y estructurales (usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos) debe examinarse que tales obras se ajusten a los Planes de Ordenamiento Territorial, los PEMP, a los usos y aprovechamiento del suelo, y la reglamentación sobre la materia.

De manera que, si la solicitud y los documentos que se adjunten a ella, cumplen con las formalidades, requisitos y exigencias técnicas y normativas, es posible que se expida por parte de los curadores una licencia, en cualquiera de las modalidades descritas, a los titulares de las licencias como actuación previa y habilitante para efectos de realizar y ejecutar las obras que correspondan.

b. Régimen de Propiedad Horizontal – Relación con la expedición de licencias urbanísticas.

Mediante la Ley 675 de 2001, se expidió el régimen de propiedad horizontal, la cual tiene por objeto regular la forma especial de dominio denominada propiedad horizontal, en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y demás bienes comunes, cuyo objetivo es garantizar la seguridad y convivencia pacífica en los inmuebles

que se someten a esa forma especial de dominio, y la función social de la propiedad. (Art. 1º).

En el artículo 3º se establecen las definiciones de los elementos que constituyen o integran la propiedad horizontal, así:

(...).

Régimen de Propiedad Horizontal: Sistema jurídico que regula el sometimiento a propiedad horizontal de un edificio o conjunto, construido o por construirse.

Reglamento de Propiedad Horizontal: Estatuto que regula los derechos y obligaciones específicas de los copropietarios de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal.

Edificio: Construcción de uno o varios pisos levantados sobre un lote o terreno, cuya estructura comprende un número plural de unidades independientes, aptas para ser usadas de acuerdo con su destino natural o convencional, además de áreas y servicios de uso y utilidad general. Una vez sometido al régimen de propiedad horizontal, se conforma por bienes privados o de dominio particular y por bienes comunes.

Conjunto: Desarrollo inmobiliario conformado por varios edificios levantados sobre uno o varios lotes de terreno, que comparten, áreas y servicios de uso y utilidad general, como vías internas, estacionamientos, zonas verdes, muros de cerramiento, porterías, entre otros. Puede conformarse también por varias unidades de vivienda, comercio o industria, estructuralmente independientes.

Edificio o conjunto de uso residencial: Inmuebles cuyos bienes de dominio particular se encuentran destinados a la vivienda de personas, de acuerdo con la normatividad urbanística vigente.

Edificio o conjunto de uso comercial: Inmuebles cuyos bienes de dominio particular se encuentran destinados al desarrollo de actividades mercantiles, de conformidad con la normatividad urbanística vigente.

Edificio o conjunto de uso mixto: Inmuebles cuyos bienes de dominio particular tienen diversas destinaciones, tales como vivienda, comercio, industria u oficinas, de conformidad con la normatividad urbanística vigente.

Bienes privados o de dominio particular: Inmuebles debidamente delimitados, funcionalmente independientes, de propiedad y aprovechamiento exclusivo, integrantes de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal, con salida a la vía pública directamente o por pasaje común.

Bienes comunes: Partes del edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal pertenecientes en proindiviso a todos los propietarios de bienes privados, que por su naturaleza o destinación permiten o facilitan la

existencia, estabilidad, funcionamiento, conservación, seguridad, uso, goce o explotación de los bienes de dominio particular.

Bienes comunes esenciales: Bienes indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad del edificio o conjunto, así como los imprescindibles para el uso y disfrute de los bienes de dominio particular. Los demás tendrán el carácter de bienes comunes no esenciales. Se reputan bienes comunes esenciales, el terreno sobre o bajo el cual existan construcciones o instalaciones de servicios públicos básicos, los cimientos, la estructura, las circulaciones indispensables para aprovechamiento de bienes privados, las instalaciones generales de servicios públicos, las fachadas y los techos o losas que sirven de cubiertas a cualquier nivel.

(...).

Coeficientes de copropiedad: Índices que establecen la participación porcentual de cada uno de los propietarios de bienes de dominio particular en los bienes comunes del edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal. Definen además su participación en la asamblea de propietarios y la proporción con que cada uno contribuirá en las expensas comunes del edificio o conjunto, sin perjuicio de las que se determinen por módulos de contribución, en edificios o conjuntos de uso comercial o mixto.

(...).

Propietario inicial: Titular del derecho de dominio sobre un inmueble determinado, que por medio de manifestación de voluntad contenida en escritura pública, lo somete al régimen de propiedad horizontal.

Área privada construida: Extensión superficiaria cubierta de cada bien privado, excluyendo los bienes comunes localizados dentro de sus linderos, de conformidad con las normas legales.

Área privada libre: Extensión superficiaria privada semidescubierta o descubierta, excluyendo los bienes comunes localizados dentro de sus linderos, de conformidad con las normas legales.

De acuerdo con el artículo 4 de la ley, un edificio o conjunto se somete al régimen de propiedad horizontal, mediante escritura pública registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos; una vez realizada la inscripción, surge la persona jurídica denominada propiedad horizontal. La escritura pública que contiene el reglamento de la propiedad horizontal debe contener como mínimo, y entre otros:

(...).

4. La identificación de cada uno de los bienes de dominio particular de acuerdo con los planos aprobados por la Oficina de Planeación Municipal o Distrital o por la entidad o persona que haga sus veces.

5. La determinación de los bienes comunes, con indicación de los que tengan el carácter de esenciales, y de aquellos cuyo uso se asigne a determinados sectores del edificio o conjunto, cuando fuere el caso.

6. Los coeficientes de copropiedad y los módulos de contribución, según el caso.

7. La destinación de los bienes de dominio particular que conforman el edificio o conjunto, la cual deberá ajustarse a las normas urbanísticas vigentes.

(...). (Art. 5°).

Además, con la escritura pública de constitución o de adición al régimen de propiedad horizontal, deben protocolizarse la licencia de construcción y los planos aprobados por la autoridad competente que señalen la localización, linderos, nomenclatura y área de cada una de las unidades independientes que serán objeto de propiedad exclusiva o particular y el señalamiento general de las áreas y bienes de uso común. (Art. 6).

La inscripción y certificación sobre la existencia y representación legal de la propiedad horizontal corresponde al alcalde del Municipio o del Distrito del lugar en donde esté ubicado el edificio o conjunto. La inscripción se realiza con la presentación ante el funcionario competente, de la escritura registrada de constitución de la propiedad horizontal y los documentos que acrediten los nombramientos y aceptaciones de quienes ejercen la representación legal y del revisor fiscal, si es del caso. (Art. 8).

De otra parte, en relación con la entrega de los bienes comunes por parte del propietario inicial, el artículo 24 dispone:

Se presume que la entrega de bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados de un edificio o conjunto, tales como los elementos estructurales, accesos, escaleras y espesores, se efectúa de manera simultánea con la entrega de aquellos según las actas correspondientes.

Los bienes comunes de uso y goce general, ubicados en el edificio o conjunto, tales como zona de recreación y deporte y salones comunales, entre otros, se entregarán a la persona o personas designadas por la asamblea general o en su defecto al administrador definitivo, a más tardar cuando se haya terminado la construcción y enajenación de un número de bienes privados que represente por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad. La entrega deberá incluir los documentos garantía de los ascensores, bombas y demás equipos, expedidas por sus proveedores, así como los planos correspondientes a las redes eléctricas, hidrosanitarias y, en general, de los servicios públicos domiciliarios.

PARÁGRAFO 1o. Cuando se trate de conjuntos o proyectos construidos por etapas, los bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados se referirán a aquellos localizados en cada uno de los edificios o etapas cuya construcción se haya concluido.

PARÁGRAFO 2o. Los bienes comunes deberán coincidir con lo señalado en el proyecto aprobado y lo indicado en el reglamento de propiedad horizontal.

De acuerdo con este artículo, la entrega de los bienes comunes esenciales para el uso y goce de los bienes privados, se presume de manera simultánea con la entrega de los bienes privados. En el caso de los bienes comunes no esenciales o de uso común y general, éstos se entregan a la persona designada por la asamblea general o al administrador definitivo, a más tardar cuando se haya terminado la construcción y se haya enajenado un número de bienes privados que represente al menos el 51% de los coeficientes de la copropiedad.

En cuanto a los coeficientes, el reglamento de la propiedad horizontal debe señalar los coeficientes de copropiedad de los bienes de dominio particular que integran el edificio o conjunto. La determinación de los coeficientes permite establecer:

1. La proporción de los derechos de cada uno de los propietarios de bienes privados sobre los bienes comunes del edificio o conjunto.
2. El porcentaje de participación en la asamblea general de propietarios.
3. El índice de participación con que cada uno de los propietarios de bienes privados ha de contribuir a las expensas comunes del edificio o conjunto, mediante el pago de cuotas ordinarias y extraordinarias de administración, salvo cuando éstas se determinen de acuerdo con los módulos de contribución en la forma señalada en el reglamento. (Art. 25).

La propiedad horizontal, constituida en legal forma, en los términos ya indicados, da origen a una persona jurídica que está integrada por los propietarios de los bienes de dominio particular, cuyo objeto será administrar los bienes y servicios comunes, gestionar los asuntos de interés común de los propietarios de bienes privados y cumplir y hacer cumplir la ley y el reglamento de la propiedad horizontal. (Art. 32).

De acuerdo con el artículo 36, la dirección y administración de la propiedad horizontal corresponde a la asamblea general de copropietarios, al consejo de administración, y al administrador del edificio o conjunto. La asamblea general de copropietarios, se constituye en el máximo órgano de dirección y administración de la propiedad horizontal, y está conformado por todos los propietarios de los bienes privados que integran el edificio o conjunto; dentro de sus funciones básicas están, entre otras, la de nombrar y remover al administrador, al revisor fiscal, al

consejo de administración, y aprobar las reformas al reglamento de la propiedad horizontal, y otras decisiones, por excepción y que requieren de una mayoría calificada, como cambios que afecten la destinación de los bienes comunes o impliquen una sensible disminución en uso y goce, o reformas al estatuto o reglamento de la copropiedad, entre otras. (Arts. 37,38, 46).

A su vez, según el artículo 45, al consejo de administración le corresponderá tomar las determinaciones necesarias en orden a que la persona jurídica cumpla sus fines, de acuerdo con lo previsto en el reglamento de propiedad horizontal.

La representación legal y la administración de la propiedad horizontal, la ejerce un administrador que es designado por la asamblea general de propietarios o por el consejo de administración (Art. 50), el cual tiene como funciones básicas, entre otras, representar judicial y extrajudicialmente a la persona jurídica y conceder poderes especiales para tales fines, cuando la necesidad lo exija. Si el administrador es una persona jurídica, su representante legal actuará en representación del edificio o conjunto (Art.51).

No obstante, en el artículo 52, la ley regula una forma de administración provisional de la propiedad horizontal en los eventos que los órganos competentes de esta no elijan al administrador del edificio o conjunto. Indica el referido artículo:

ARTÍCULO 52. ADMINISTRACIÓN PROVISIONAL. Mientras el órgano competente no elija al administrador del edificio o conjunto, ejercerá como tal el propietario inicial, quien podrá contratar con un tercero tal gestión.

No obstante lo indicado en este artículo, una vez se haya construido y enajenado un número de bienes privados que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, cesará la gestión del propietario inicial como administrador provisional.

Cumplida la condición a que se ha hecho referencia, el propietario inicial deberá informarlo por escrito a todos los propietarios del edificio o conjunto, para que la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes. De no hacerlo el propietario inicial nombrará al administrador definitivo.

Según lo anterior, mientras el órgano competente de la persona jurídica no elija al administrador, tal función la ejercerá el propietario inicial. Pero si ya se ha construido y enajenado un número de bienes privados que representen al menos el 51% de los coeficientes de la copropiedad, finaliza la gestión del propietario inicial como administrador provisional. Si se da el anterior supuesto, el propietario inicial debe informar por escrito a todos los propietarios para que se reúnan en asamblea y nombren a un administrador, dentro de los 20 días hábiles siguientes. Si ello no se da, el propietario inicial puede nombrar al administrador definitivo.

Por su parte, el artículo 66 sobre las áreas de recreación de la propiedad horizontal, establece que:

Todas las Unidades Inmobiliarias Cerradas dispondrán proporcionalmente a su tamaño y al uso predominante de áreas comunes suficientes para actividades recreativas, culturales y deportivas. Tales exigencias podrán disminuirse cuando se garantice de otra manera el derecho a la práctica del deporte y a la recreación.

La utilización de las áreas comunes de recreación se someterá a la reglamentación interna que expida la asamblea de copropietarios y la junta administradora de la unidad Inmobiliaria Cerrada.

El artículo 75, refiere que las reformas de las fachadas y áreas comunes, y ampliaciones requieren de la autorización de la junta de copropietarios, y de la licencia previa correspondiente de la autoridad municipal competente.

En los anteriores términos generales se fijan los lineamientos legales que rigen la forma especial de dominio denominada propiedad horizontal, su naturaleza, constitución, sus órganos de dirección, administración y representación, los elementos que la integran y las formas en que esta se gestiona, se estatuye y se modifica.

Al constituirse una obra (edificación) está ligada en su creación, transformación y extinción con las disposiciones legales que regulan las cuestiones urbanísticas, arquitectónicas y estructurales. Esto quiere indicar, puede decirse, que esa relación implica o comprende dos procesos: i) obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, y de urbanización, parcelación, loteo o subdivisión de predios localizados en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, que requieren de manera previa a su ejecución, la obtención de la licencia urbanística correspondiente, y ii) gestión, administración, dirección, titularidad en la propiedad horizontal, para poder ejecutar el primer proceso.

Caso concreto:

Corresponde abordar el análisis jurídico del presente asunto, para lo cual se evacuarán uno a uno los cargos o conceptos de violación de las normas al parecer transgredidas con la expedición de los actos administrativos demandados, y que constituyen el fundamento de la demanda.

Las pretensiones están orientadas a declarar la nulidad de la Resolución N° 73001-1-14-0209 del 29 de junio de 2014 proferida por la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, que concedió una licencia de construcción – ampliación en favor de la

sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S, así como la del auto de 28 de noviembre de 2014 expedido por el Municipio de Ibagué - Oficina Jurídica Secretaría de Planeación Ad-Hoc, que se inhibió de resolver de fondo un recurso de apelación, para que, en consecuencia, se ordene en favor del Conjunto Residencial Trento P.H. la devolución de las áreas comunes concedidas mediante los actos demandados, la demolición de las obras edificadas, y efectuar las obras que estaban aprobadas estatutariamente, esto es, un parque infantil en los términos del reglamento de propiedad horizontal vigente para la fecha de expedición de los actos administrativos demandados.

Cargo I. Violación directa de la ley.

Se indica como transgredido el artículo 75 de la Ley 675 de 2001. Como sustento del cargo se expone que el 14 de junio de 2014, el señor Gabriel Hernández Peñaloza sin acreditar la calidad con la cual obraba, solicitó a la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué la modificación y ampliación de los locales comerciales del Conjunto Residencial Trento P.H. sin tener en cuenta que, para esa fecha, ya el conjunto se había constituido como persona jurídica, con representación legal, por cuanto ya se había entregado más del 50% de las unidades residenciales a los copropietarios. Por tanto, el señor Hernández Peñaloza no estaba facultado para realizar ese trámite ante la curaduría, según lo establece el artículo 15 del Decreto 1469 de 2010, no obstante, la curaduría expidió el acto de modificación de la licencia de construcción. Además, no se tuvo en cuenta que desde el 9 de diciembre de 2013 se había registrado el reglamento de la propiedad horizontal.

Cargo II. Expedición irregular de los actos administrativos.

Según el demandante, los actos administrativos demandados se expidieron sin tener en cuenta el procedimiento establecido en la legislación colombiana para ello, en la medida que ni el señor Hernández Peñaloza, ni la constructora, estaban legitimados para solicitar, ni ser titulares de la licencia concedida.

Al respecto señala que para el 5 de junio de 2014 el señor Peñaloza Gallo, Gerente de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A. no era propietario del Conjunto Residencial Trento por cuanto para esa fecha ya había transferido la titularidad del bien sujeto a propiedad horizontal, a un número de propietarios que representaban el 73.986% del coeficiente de titularidad. Tampoco podía dar aplicación al artículo 52 de la Ley 675 de 2001, en concordancia con el artículo 110 del reglamento de la copropiedad, sobre la administración provisional, porque para esa fecha, ya había entrega formal de las unidades a los propietarios, que superaban el porcentaje del 51%.

De acuerdo con lo anterior, solo los propietarios reunidos en asamblea general y con el quorum necesario, podían disponer de modificaciones y ampliaciones a las

licencias de construcción, aún más cuando se afecten zonas comunes. -Art. 46 Ley 675 de 2001-. Agrega que 6 meses antes de la solicitud, se había elevado a escritura pública el reglamento de la propiedad horizontal del Conjunto Residencial Trento -Arts. 4 y 32 Ley 675 de 2001- para indicar con ello que, de forma individual, nadie ostenta la legitimación o personalidad jurídica para solicitar licencias y modificaciones y en todo caso, debe ser sometido a la decisión de la asamblea general. De modo que la solicitud debió hacerse a nombre de la persona jurídica Conjunto Residencial Trento P.H. y no de la constructora, que no tenía la calidad de propietaria.

En este sentido, sostiene que puede considerarse que para la fecha de solicitud de modificación de la licencia la administración estaba de manera provisional en el constructor, no obstante, ello no implicaba que asumiera la vocería del conjunto, por cuanto ya había entregado un coeficiente de propiedad privada superior al 70%. La administración provisional, sólo le permite administrar, más las decisiones importantes, debió tomarlas conforme al reglamento que exigía una reunión de copropietarios. Distinto es que para la fecha de la solicitud, de conformidad con los estatutos, no hubiera entregado la propiedad a un coeficiente mayor al 50% y si así fuera, la solicitud debió presentarse a nombre de la copropiedad y no a título personal o del constructor.

- Para el Despacho, pese a que se formulan dos cargos de nulidad, ambos comparten similares argumentos que pueden resumirse, en que no podía darse trámite a la solicitud de licencia (ampliación) realizada por el constructor ante la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, por cuanto para esa fecha, ya se había constituido el reglamento del propiedad horizontal Conjunto Residencial Trento, existía una representación legal de la copropiedad, y el derecho de dominio ya se había trasladado a los propietarios de las unidades residenciales vendidas, de modo que sería el Conjunto Residencial Trento P.H. por conducto de su representante legal, administrador u órgano de dirección, el titular legitimado para solicitar las licencias correspondientes y no un tercero ajeno a ella, lo que da lugar a una violación directa de la ley, y por consiguiente, la expedición irregular de los actos administrativos demandados.

En consecuencia, por contener unidad argumentativa, los cargos de nulidad expuestos serán resueltos del mismo modo.

Está demostrado en el proceso, que una vez adelantada la actuación administrativa pertinente ante la autoridad competente¹⁶, mediante Resolución N° 73001-1-11-0263 del 26 de octubre de 2011, el Curador Urbano N° 1 de Ibagué otorgó licencia de construcción para obra nueva a la Sociedad Construcciones y

¹⁶ Cuadernos 1-7. Resolución N° 73001-1-11-0263. Planos arquitectónicos, estructurales, memorias de cálculo estructural, estudio de suelos y planos aprobados.

Urbanizaciones S.A.S. por intermedio de su representante legal Gabriel Hernán Peñaloza,

...para adelantar la construcción de un conjunto cerrado destinado a vivienda multifamiliar, conformado por dos (2) torres de nueve (9) pisos cada uno, dos (2) niveles de parqueaderos y equipamiento comunal, con un área construida para comercio de 60.37 m² y un área para vivienda de 11,453.79 m², para un área total construida de 11,514.16 m², con treinta y seis (36) apartamentos por torre para un total de setenta y dos (72) apartamentos, dos (2) locales comerciales en un piso y equipamiento comunal, noventa y tres (93) parqueaderos, de los cuales ochenta y cuatro (84) son privados y nueve (9) de visitantes, incluidos dos (2) para discapacitados, proyecto a desarrollar en el predio de su propiedad ubicado en la Carrera 6 y 6 A con calle 50 y 51 – Lote A 5 del barrio Rincón de Piedrapintada de la ciudad de Ibagué, con un área de lote de 2.770,80 m². (...).¹⁷

A su vez, está probado que por Resolución N° 73001-1-13-0353 del 21 de noviembre de 2013, se aprobó en favor de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. por intermedio de su representante legal Gabriel Hernán Peñaloza la modificación del proyecto arquitectónico aprobado mediante Resolución N° 73001-1-11-0263 de 26 de octubre de 2011 consistente en la eliminación de la placa de tanques elevados en las Torres 1 y 2, modificación en el cambio de sentido de la escalera, ajustes en la modificación arquitectónica general, sin incrementar área construida, modificación de la altura del club House, en un área a modificar de 645.47 m², con un área construida para comercio de 60.37 m² y un área para vivienda de 11,465.70 m² para un área total construida del proyecto de 11,526.07 m², con un área total del lote de 2.770,80 m². También se otorgó a la sociedad, la intervención del terreno destinado a la construcción de piscinas para el proyecto "TRENTO" y se dejó sin validez los planos N° CA1, L1 y los planos arquitectónicos aprobados con la Resolución N° 73001-1-11-0263 de 2011, que serían reemplazados por los planos CA1, L1 y por los planos aprobados en esa resolución.¹⁸ Resolución que, igual a la anterior, se expidió una vez agotada la actuación administrativa pertinente ante la autoridad competente.¹⁹

También esta demostrado que mediante la Resolución N° 73001-1-13-0364 de 2 de diciembre de 2013, la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, aprobó los planos del proyecto conformado por dos (2) torres de nueve (9) pisos cada una, en conjunto cerrado, con dos (2) niveles de parqueaderos y equipamiento comunal, con un área construida para comercio de 60.37 m² y un área para vivienda de 11,465.70 m², para un área total construida del proyecto de 11,526.07 m², con treinta y seis (36) apartamentos por torre para un total de setenta y dos (72) apartamentos, dos (2) locales comerciales en un piso y equipamiento comunal, noventa y tres (93)

¹⁷ Fls. 285-287 Cdo. II del principal.

¹⁸ Fls. 296-298 Cdo. II del principal.

¹⁹ Cuaderno 1. Resolución N° 73001-1-13-0353. Planos arquitectónicos, estructurales, memoria técnica y estudio de suelos.

parqueaderos, de los cuales ochenta y cuatro (84) son privados y nueve (9) de visitantes, incluidos dos (2) para discapacitados, proyecto a desarrollar en el predio de su propiedad ubicado en la Carrera 6 y 6 A con calle 50 y 51 – Lote A 5 del barrio Rincón de Piedra pintada de la ciudad de Ibagué, con un área de lote de 2.770,80 m².²⁰

La aprobación de los planos de dicho proyecto se dio para someterlo al régimen de propiedad horizontal establecido en la Ley 675 de 2001, y fueron presentados por la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. por intermedio de su representante legal Gabriel Hernán Peñaloza, en su calidad de propietaria del proyecto y de la obra.²¹

La solicitud de licencia para visto bueno de propiedad horizontal para el proyecto e inmueble de propiedad de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. se realizó por intermedio de su representante legal Gabriel Hernán Peñaloza, mediante radicación N° 73001-1-13-0423 del **13 de septiembre de 2013** ante la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué.²²

Por escritura pública N° 3143 del **6 de diciembre de 2013**, elevada ante la Notaría Tercera del Círculo de Ibagué, **se constituyó el reglamento de propiedad horizontal y el régimen de propiedad horizontal** de Trento – Apartamentos por solicitud del propietario de la obra Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. representada legalmente por el señor Gabriel Hernán Peñaloza Gallo.²³

La inscripción o registro del reglamento de propiedad horizontal y de su sometimiento al régimen de propiedad horizontal efectuado por escritura pública, se realizó el 9 de diciembre de 2013 ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué, como se advierte de la anotación N° 8, según el certificado de tradición y libertad del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 350-82249, expedido el 27 de mayo de 2014 por dicha oficina.²⁴

De acuerdo con la Ley 675 de 2001, para constituir el régimen de propiedad horizontal de un edificio o conjunto se debe hacer mediante escritura pública registrada ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos; realizada la inscripción, surge la persona jurídica de la propiedad horizontal. Así, se indica que el contenido de la escritura pública o reglamento de la propiedad horizontal debe

²⁰ Fls. 299-303. Cdo. II del principal.

²¹ Ibid.

²² Cuaderno 1. Resolución N° 73001-1-13-0364. Planos arquitectónicos.

²³ Fls. 35-246 Cdo. Pruebas parte demandante. Corresponde indicar que luego, por escritura pública N° 3632 de 9 de diciembre de 2014, elevada ante la Notaría Tercera del Círculo de Ibagué, se aclaró la escritura pública N° 3143 de 6 de diciembre de 2013 por cuanto en esta se omitió la delimitación del Depósito D – Cuarenta y Seis (D-46) bien común de uso exclusivo que está debidamente incluido y aprobado en la Resolución N° 73001-1-13-0364 de 2 de diciembre de 2013 expedida por la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué que aprobó los planos de la propiedad horizontal, aclaración que dio lugar a la modificación del reglamento de la propiedad horizontal de Trento – Apartamentos, en ese sentido. (Ver fls. 305-320 Cuaderno II del principal.)

²⁴ Fls. 49-50. Cuaderno principal.

incluir, por lo menos: "(...). 4. La identificación de cada uno de los bienes de dominio particular de acuerdo con los planos aprobados por la Oficina de Planeación Municipal o Distrital o por la entidad o persona que haga sus veces.", a la vez que, como documentación anexa a la escritura pública de constitución de la propiedad horizontal, debe protocolizarse la licencia de construcción o el documento que haga sus veces y los planos aprobados por la autoridad competente que indiquen la localización, linderos, nomenclatura y área de cada una de las unidades independientes que serán objeto de propiedad exclusiva o particular y el señalamiento general de las áreas y bienes de uso común. (Arts. 4, 5 y 6).

De acuerdo con los anteriores medios de prueba, para el Despacho, el Conjunto Trento se constituyó como persona jurídica del régimen de propiedad horizontal, a partir del 9 de diciembre de 2013, fecha en la cual se realizó su inscripción como tal, ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Municipio de Ibagué, previa constitución del reglamento y adopción de dicho régimen mediante instrumento público.

Por Resolución N° 1001-053 de 24 de febrero de 2014, el Municipio de Ibagué por intermedio de la Oficina Jurídica, registró a la persona jurídica denominada Conjunto Trento Apartamentos – Propiedad Horizontal, e inscribió a la señora Janeth del Carmen Sierra Rojas como representante legal de **carácter provisional** del Conjunto Trento Apartamentos – Propiedad Horizontal, y a su vez indicó que la inscripción de la representante legal, **tendría vigencia hasta el 30 de diciembre de 2014** de acuerdo con lo pactado en el contrato de prestación de servicios²⁵, **o hasta el momento en que se configure la causal estipulada en el artículo 52 de la Ley 675 de 2001.**²⁶

Ahora, en relación con los actos administrativos demandados, se encuentra probado en el proceso que el **5 de junio de 2014**, con radicación N° 73001-1-14-0208, el señor Gabriel Hernán Peñaloza Gallo, en su calidad de representante legal de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. solicitó a la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, licencia para modificar y ampliar la licencia de construcción que le había sido otorgada, por cambio de 2 locales comerciales a 1 local comercial en 2 pisos, y modificación de la volumetría, cubierta en teja termo acústica. Área total de la ampliación 77.81 m² y área de modificación: 60.37 m², lo que dio lugar a la expedición por parte de la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué de la Resolución N° 73001-1-14-209 de 29 de julio de 2014.²⁷

En la referida resolución, se determinó lo siguiente:

²⁵ Fls. 32-37. Cdo. Pruebas parte demandada.

²⁶ Fls. 1-4. Cdo. Pruebas parte demandante.

²⁷ Fl. 1276. Cuaderno 1. Resolución N° 73001-1-14-209 de 29 de julio de 2014. + Cuaderno completo.

Aprobar a la sociedad CONSTRUCCIONES Y URBANIZACIONES SAS (...) por intermedio de su representante legal GABRIEL HERNÁN PEÑALOSA (...) la modificación en primer piso, con un área de 60.37 m² y ampliación en primer y segundo piso, en un área de 108.87 m², de los locales comerciales del proyecto "TRENTO", para generar un solo local en dos pisos con cubierta en tejas, con un área de 169.24 m², para un área total construida del proyecto de 11, 634.94 m², con treinta y seis (36) apartamentos por torre para un total de setenta y dos (72) apartamentos, un (1) local comercial en dos pisos y equipamiento comunal, noventa y tres (93) parqueaderos, de los cuales ochenta y uno (81) son privados y nueve (9) de visitantes para vivienda, uno (1) privado para comercio, uno (1) de visitantes para comercio, uno (1) de cargue y descargue y dos (2) para discapacitados incluidos en los parqueaderos de visitantes; proyecto a desarrollar en el predio de su propiedad ubicado en la Carrera 6 y 6 A con calle 50 y 51 – Lote A 5 del barrio Rincón de Piedra pintada de la ciudad de Ibagué, con un área de lote de 2.770,80 m².

En ese sentido, se modificó el artículo 1 de la Resolución N° 73001-1-13-0364 de 2 de diciembre de 2013.²⁸

Es, en consecuencia, en este punto en el que la parte demandante considera que no debió haberse dado trámite y mucho menos expedirse la licencia de construcción, en la modalidad de ampliación, por parte de la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, por cuanto para la fecha de la solicitud, el Conjunto Trento ya se había constituido en propiedad horizontal, contaba con reglamento de propiedad horizontal y la mención de los órganos de dirección y/o administración de la misma, por tanto correspondía a ella y a nadie más la solicitud de la licencia; así, el constructor no podía atribuirse tal facultad.

Como se expuso en el marco normativo y jurisprudencial corresponde al Curador urbano, estudiar, tramitar y expedir las licencias de construcción, en cualquiera de sus modalidades, como la ampliación, que se ajusten a los parámetros legales y técnicos para el efecto, y de acuerdo con el artículo 19 del Decreto 1469 de 2010 pueden ser titulares de las licencias de urbanización, parcelación, subdivisión y construcción, **los titulares de derechos reales principales**, los propietarios del derecho de dominio a título de fiducia y los fideicomitentes de las mismas fiducias, **de los inmuebles objeto de la solicitud**.

El entonces representante legal de la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A. realizó la solicitud de licencia de construcción – ampliación ante la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, en su calidad de propietario o titular del derecho real de propiedad del inmueble objeto de la solicitud, esto es, del conjunto de apartamentos Trento, según da cuenta de ello el certificado de tradición y libertad N° Matrícula 350-82249 expedido el 27 de mayo de 2014 por la Oficina de

²⁸ Fls. 1322-1328. Cuaderno 1. Resolución N° 73001-1-14-209 de 29 de julio de 2014.

Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué²⁹ y el certificado de existencia y representación legal N° 8082219 de la sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. expedido el 13 de mayo de 2014 por la Cámara de Comercio de Ibagué.³⁰

En este sentido, debe tenerse en cuenta que –como se indicó en párrafos anteriores- para el momento de esta solicitud de licencia, el inmueble ya contaba desde el 9 de diciembre de 2013 con una limitación al dominio, cual es la constitución del reglamento y de la propiedad horizontal.

De acuerdo con el artículo 669 del Código Civil, el dominio o propiedad, "...es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno.", derecho que está integrado por los elementos de uso, goce y disposición. También corresponde indicar, que la propiedad puede ser individual o compartida, que, para este caso particular, se adapta a la segunda característica, en tanto la propiedad horizontal involucra la concurrencia de derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados o de copropiedad sobre bienes comunes.

De modo que la limitación al dominio o propiedad implica la privación de ciertos derechos o atributos sobre la propiedad, como ocurre, por ejemplo, con la propiedad horizontal. En este aspecto, cabe destacar que el régimen legal que regula la propiedad horizontal contempla un régimen de administración provisional como medida transitoria -si así puede considerarse- para la gestión administrativa de la copropiedad, mientras se da el paso (o traslado del dominio) del propietario inicial de la obra a los copropietarios.

Según el artículo 52 de la Ley 675 de 2001,

Mientras el órgano competente no elija al administrador del edificio o conjunto, ejercerá como tal el propietario inicial, quien podrá contratar con un tercero tal gestión.

No obstante lo indicado en este artículo, una vez se haya construido y enajenado un número de bienes privados que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento (51%) de los coeficientes de copropiedad, cesará la gestión del propietario inicial como administrador provisional.

Cumplida la condición a que se ha hecho referencia, el propietario inicial deberá informarlo por escrito a todos los propietarios del edificio o conjunto, para que la asamblea se reúna y proceda a nombrar el administrador, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes. De no hacerlo el propietario inicial nombrará al administrador definitivo. (Énfasis ajeno al texto).

²⁹ Fls. 1268-1269. Ibid.

³⁰ Fls. 1270-1272. Ibid.

El órgano competente de la copropiedad, para la elección del administrador del conjunto, dependiendo del tipo de propiedad horizontal que se constituya, lo será la asamblea general de copropietarios o el consejo de administración. Si éste no elige al administrador del conjunto, su administración se puede ejercer por el propietario inicial, siempre que no se haya construido y enajenado un número de bienes privados que representen al menos el 51% de los coeficientes de la copropiedad, caso en el cual cesa la gestión del propietario inicial como administrador provisional. Si se da este evento, el propietario inicial lo debe informar por escrito a todos los propietarios del conjunto para que se reúna la asamblea y nombre, dentro de los 20 días hábiles siguientes, al administrador del conjunto; si no se hiciera así, el propietario inicial nombrará al administrador definitivo.

El Despacho considera que, aún dándose el supuesto de la enajenación, la habilitación legal del propietario inicial en la administración del conjunto se da o extiende -incluso constituida la asamblea general de propietarios- luego de pasados los 20 días hábiles sin que dicho órgano elija el administrador del conjunto, caso en el que aquél puede nombrar al administrador definitivo.

Como se indicó, con sustento en los medios de prueba aportados al proceso, para el **9 de diciembre de 2013**, el Conjunto Trento estaba constituido como propiedad horizontal y en esa medida contaba con el reglamento de propiedad horizontal; a su vez, desde el 24 de febrero de 2014, por Resolución N° 1001-053, se realizó el registro ante la Alcaldía del Municipio de Ibagué de la persona jurídica Conjunto Trento Apartamentos P.H. y de su representante legal **provisional**, (administración provisional), ésta última situación con una **vigencia hasta el 30 de diciembre de 2014 o hasta la ocurrencia del supuesto establecido en el artículo 52 de la Ley 675 de 2001**. Para el 5 de junio de 2014, el propietario inicial hizo la solicitud de licencia en la modalidad de ampliación para la copropiedad.

Es decir, que, para la fecha de la solicitud de la licencia de ampliación, el constructor como propietario (inicial) de la obra, y, además, como representante legal **provisional** de la copropiedad estaba facultado para solicitar ante la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué la licencia de construcción en la modalidad indicada.

En este sentido, el Despacho considera que se pueden presentar dos situaciones: i) la del propietario inicial de la obra propiamente, y ii) la del órgano directivo o de administración de la copropiedad para autogestionarse; ambos con facultades, según la ley, para solicitar licencias de construcción, aclarando que una vez constituidos los órganos de dirección/administración de la copropiedad, le corresponde a ésta solicitar tal actuación.

La consideración primera es válida, si se tiene en cuenta que cuando el constructor solicitó la licencia de construcción en la modalidad de ampliación, lo hizo en la calidad de propietario, y que, para ese momento, no se habían establecido los órganos de dirección o administración de la copropiedad, así ya se contara con un reglamento de propiedad horizontal, tanto, que quien se constituyó como **administrador provisional** (representante legal) de la propiedad horizontal fue el propietario inicial.

En efecto, en la solicitud que realizó el propietario inicial a la Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué, informó que a la fecha (4 de junio de 2014) no se había enajenado el número requerido de unidades para convocar a la conformación de la asamblea general de propietarios³¹ documento cuyo contenido, no fue objetado o cuestionado en el presente proceso.

No obstante, mediante circular -sin fecha de expedición- dirigida a los copropietarios del Conjunto Trento Apartamentos por parte de la **administración provisional** se les citó a una reunión informal de carácter informativo sobre aspectos administrativos de la copropiedad, y se les informó que en ese momento (sin indicar cual) estaba entregado el 51% de la copropiedad "...motivo por el cual se citará a Asamblea formalmente y llenando todos los requisitos de ley en los próximos días (fecha que se determinará en la reunión citada)..."³²

A folio número 2 del cuaderno de pruebas de la parte demandada, se halla certificación en la que se relacionan los propietarios de los bienes de dominio particular enajenados en el Conjunto Trento, desde su inicio y hasta el 5 de junio de 2014 con el coeficiente de copropiedad asignado a cada copropietario, según lo manifestado por la apoderada judicial de la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A. -FL. 284 ibidem]-, que da como resultado un 100% de los coeficientes. No obstante, no es claro si para esa fecha ya se había enajenado ese 100%, por cuanto en esa relación se observa que existen fechas (de entrega) posteriores a 5 de junio de 2014, como, por ejemplo, 3/07/15, 18/05/16, entre otros, ni tampoco lo es si para esa fecha estaba enajenado el 51% que exige la ley.

En todo caso, sea que para el 4 de junio de 2014 (fecha en que se presentó la solicitud de licencia) o 5 de junio del mismo año (fecha que se certifica) ya se hubiera construido y enajenado un número de bienes privados que representen el 51% de los coeficientes de copropiedad, lo cierto es que para esas fechas no se habían constituido en la copropiedad los órganos de dirección y de administración. De hecho, solo hasta el 16 de agosto de 2014, según Acta N° 001 - 2.014 de Asamblea General Ordinaria, se realizó la Asamblea General de Copropietarios del Conjunto Trento Apartamentos – Propiedad Horizontal, previa convocatoria

³¹ Fl. 1311. Cuaderno 1. Resolución N° 73001-1-14-209 de 29 de julio de 2014.

³² Fl. 40. Cuaderno principal.

realizada el 1 de agosto de 2014 por la administración provisional de la copropiedad, en la cual se constituyó y eligió el Consejo de Administración y el Revisor Fiscal, entre otras decisiones.³³ El Consejo de Administración en reunión realizada el 27 de agosto de 2014, según Acta N° 002-2.104, nombró al administrador de la copropiedad³⁴, el cual fue registrado como tal, junto con el revisor fiscal, mediante Resolución N° 1001-400 de 23 de septiembre de 2014, expedida por la Oficina Jurídica del Municipio de Ibagué.³⁵

Según lo probado, solo hasta el 16 de agosto y 27 de agosto de 2014 (o 23 de septiembre de 2014 fecha de la inscripción) el Conjunto Trento P.H. constituyó los órganos de dirección y de administración de la copropiedad, y antes de esas fechas, dicha propiedad horizontal contaba con una **administración provisional** válida, legalmente constituida, conforme a los medios de prueba aportados al proceso.

De acuerdo con lo hasta ahora considerado, la solicitud (para la fecha en que se efectuó) de licencia de construcción en la modalidad de ampliación fue realizada por uno de los titulares de las licencias de construcción que faculta la ley, como lo es el propietario inicial y que, en tal calidad, así lo solicitó según lo probado.

Además, no se usurparon las competencias de los órganos de dirección y/o administración de la copropiedad Trento P.H. como a manera de ejemplo, los cambios que afecten la destinación de los bienes comunes o impliquen una sensible disminución en uso y goce, o el cambio de destinación genérica de los bienes de dominio particular, siempre y cuando se ajuste a la normatividad urbanística vigente, por cuanto, para el momento de la solicitud de licencia existía una administración provisional válidamente constituida, no estaban reunidos los presupuestos necesarios para el cese de esa clase de administración, y no se habían constituido en la copropiedad los mencionados órganos de dirección y administración.

Ahora bien, frente a las manifestaciones de la parte demandante relacionadas con que, a propósito de la licencia de construcción en la modalidad de ampliación concedida a la constructora, aparentemente se invadió parte de las zonas comunes de la copropiedad, en especial de la zona de juegos infantiles, el Despacho indica que:

- i) no existen cargos de violación directos relacionados con tal afirmación;
- ii) según la Resolución N° 73001-1-14-209 de 29 de julio de 2014 que concedió dicha licencia, se cambió de dos locales comerciales a un local comercial en dos

³³ Fls. 5-17. Cuaderno pruebas parte demandante.

³⁴ Fl. 19, 27-28. Ibid.

³⁵ Fls. 23-26. Ibid.

pisos, es decir que el incremento o expansión del área se iba a dar de forma vertical, dentro del área del local, y no de forma horizontal, ni fuera de su área. Por demás, no existe medio de prueba en el expediente que respalde dicha afirmación;

iii) no está claro en el proceso, la constitución de una zona de juegos infantiles en la copropiedad; es decir, no se advierte en los planos aportados al proceso, ni en lo manifestado por la parte demandante, que en determinada o específica zona de la copropiedad se fuera a ubicar ese espacio, y menos que lo fuera contiguo al local comercial, aspecto que tampoco está demostrado. En este punto, resulta ilustrativa la decisión (parcial) de la Superintendencia de Industria y Comercio de 5 de octubre de 2016, en la acción de protección al consumidor promovida por una propietaria de una unidad privada del Conjunto Trento contra la Sociedad Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. en la que se indicó que el parque infantil fue entregado, y que específicamente no estaba asignado en un espacio determinado de la copropiedad, en este caso, colindante o en el lugar en que se construyó el local comercial. (Fls. 1, 3-17 Cdo. Pruebas parte demandada).

En ese orden de ideas, el Despacho considera que no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, razón por la cual se negarán las pretensiones de la demanda. Como no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda, incluida la de restablecimiento del derecho, el Despacho considera que no es necesario abordar el análisis de falta de jurisdicción y de competencia respecto de la pretensión de demolición de obras edificadas y efectuar obras inicialmente aprobadas, por cuanto con los medios de prueba aportados al proceso, no se demostró la ilegalidad de los actos demandados y que dieran lugar a restituir las cosas a su estado anterior, esto es, restablecer el derecho.

Condena en costas: De conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se rigen conforme al C.G.P, código que establece en el artículo 365, numeral 1º, que habrá lugar a condenar en costas a la parte vencida en el proceso.

En consecuencia, se condenará en costas a la parte demandante y se fijarán como agencias en derecho a su cargo y a favor de la parte demandada, la suma de \$ 400.000 pesos ³⁶, las cuales deberán ser incluidas en las costas del proceso.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

³⁶ Acuerdo 1887 de 2003 –Capítulo III-Numeral 3.1.2.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Parte demandante: Conjunto Residencial Trento Propiedad Horizontal.
Parte demandada: Municipio de Ibagué y Otros.
Radicado N° 005-2015-00247-00.
Sentencia.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, en el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, instaurada por el Conjunto Residencial Trento Propiedad Horizontal P.H. contra el Municipio de Ibagué – Curaduría Urbana N° 1 de Ibagué y Construcciones y Urbanizaciones S.A.S. de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Fíjense como agencias en derecho a favor de la parte demandada, y a cargo de la parte demandante la suma de \$400.000 pesos. Por secretaría liquídense.

TERCERO: Ordenar la devolución de los remanentes que por gastos procesales consignó la parte demandante, si los hubiere.

CUARTO: ACEPTAR, la renuncia al poder presentada por la abogada Margarita Cabrera de Pineda como apoderada judicial del Municipio de Ibagué, visible a folios 641 a 642 del expediente, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 del C.G.P.

QUINTO: En firme esta sentencia, archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

OSCAR ALBERTO JARRO DIAZ.