



Sincelejo, diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

**JUEZ: TRINIDAD JOSE LÓPEZ PEÑA**

Medio de Control: **Acción Popular**

Radicado: **70-001-33-31-005-2015-00032-00**

Demandante: **Procuraduría General de la Nación**

Demandado: **Municipio de Coveñas – Constructora H & F LTDA**

### **ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a decidir en primera instancia sobre las pretensiones de la demanda formulada en Acción Popular por la Procuraduría General de la Nación contra el Municipio de Coveñas – Sucre y la Constructora H & F LTDA.

### **I. LA DEMANDA**

#### **1.1 - PRETENSIONES**

Se formula como pretensiones, se declare que los demandados han vulnerado los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes públicos, la defensa del patrimonio público, el goce de un ambiente sano, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos renovables para garantizar su desarrollo sostenible.

En consecuencia de lo anterior, pide que se decrete: i). Que son inoponibles al Estado las escrituras, contratos, convenios, pactos o similares de particulares, que tengan por finalidad establecer derecho de domino sobre la playa ocupada por el edificio denominado “Palma Vela” construido por la



Constructora H & F Ltda; ii). Que se ordene al Representante de la Constructora H & F Ltda y demás personas indeterminadas que se encuentren ocupando el inmueble que ha motivado la acción popular, que procedan a restituir al Estado Colombiano el área de terreno indebidamente ocupada y que se encuentra sobre zona de playa marítima, bien de uso público, bajo la jurisdicción de DIMAR; iii). En caso que los ocupantes del inmueble no entreguen de forma voluntaria el inmueble, se ordene al Alcalde de Coveñas – Sucre, proceda a realizar las diligencias de restitución de bien de uso público; iv.). Se condene a los demandados pagar al Estado Colombiano, Ministerio de Defensa Nacional – DIMAR, los perjuicios irrogados con ocasión a los daños generados al medio ambiente.

## **1.2 – FUNDAMENTOS DE HECHOS**

Se relata en la demandan que la Capitanía de Puerto de Coveñas, por conducto del Capitán de Fragata Pedro Javier Prada Rueda, remitió a la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles, copia del oficio No. 19201200677 MD- DIMAR – cp09- ALITMA de fecha 17/07/2012, dirigido a CONSTRUCTORA H& F Ltda., en el cual se le informa que durante la inspección realizada el 26 de junio de 2012, por parte de personal técnico del área de litorales y jurídico de esa Capitanía de Puerto, se observó que, “En la cabaña Villa Diana se encontraba instalada una valla informativa en la cual se anunciaba la construcción de un edificio con piscinas y parqueaderos entre otros, indicando que dicho proyecto se realizara en una zona de playa marítima bien d uso público de la Nación, que se encuentra en jurisdicción de la Dirección General Marítima Capitanía de puerto de Coveñas. En ese oficio, se indicaba que a voces del artículo 177 de la Ley 2324 de 1984, la Dirección General Marítima no podría conceder permiso para la construcción de vivienda en las playas marítimas.

Que de acuerdo al anterior oficio, la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles, ofició a la Constructora H & F Ltda advirtiendo sobre la imposibilidad de iniciar el proyecto de construcción. No obstante, los requerimientos realizados no fueron atendidos por la constructora, quien continuó adelantando el proyecto sin el aval de la autoridad marítima.



Situación que fue puesta en conocimiento al Alcalde Municipal de Coveñas Cesar Augusto Serrano Romero con el propósito de que adelantara las acciones policivas para evitar la proliferación de este tipo de ocupaciones, así como también procurara la restitución de los bienes de uso público. La Capitanía remitió copia de la comunicación a la Procuraduría, por lo que el 23 de octubre de 2012, ese ente de control, solicitó de forma urgente al Alcalde Municipal de Coveñas, informe completo sobre el asunto objeto de esta acción. En respuesta el Alcalde indicó que esa administración no tenía ninguna injerencia en el proceso de concesión y normalización relacionada con la ocupación del espacio público que presuntamente llevó a cabo la constructora demandada. Indica, que en la respuesta dada por el Alcalde, fue enfático en manifestar que la constructora obtuvo las licencias respectivas en acatamiento de los requisitos señalados en el Decreto 1559 de 2010.

Como consecuencia de la posición de la autoridad municipal, la procuraduría Regional Sucre remitió las licencias correspondientes al Procurador Provincial de Sincelejo, a fin de que determinara la actuación en que pudo haber incurrido el Alcalde Municipal de Coveñas.

Que mediante auto del 26 de diciembre de 2012, la Dirección General de Marítima formuló cargos por ocupación indebida o no autorizada en un bien de uso público al representante de la CONSTRUCTORA H & F Ltda. Que posteriormente la entidad demandante requirió respuesta al Capitán de Fragata del Puerto de Coveñas, sobre el estado actual de la investigación administrativa, solicitando copia de la misma, para conocer el estado de la construcción.

Que el Alcalde Municipal de Coveñas, manifestó con oficio de fecha 25 de octubre de 2012, que el predio objeto de la presente asunto, se encuentra actualmente ubicado en la Zona de Desarrollo Turístico I (ZDT I), y que existe un desconocimiento de las competencias del Municipio por parte de la Capitanía de Puertos, en respaldo de esa posición, el Alcalde cito un concepto del H. Consejo de Estado de fecha 02 de noviembre de 2005.



No obstante a lo manifestado por el Alcalde, afirma la demandante, que con ocasión de las verificaciones y del informe de Inspección No. 192012101869 del 7 de septiembre de 2012 emanado de la autoridad marítima, el predio en el cual se levantó el Edificio "PALMA VELA", es ciertamente un bien de uso público, cuyo disfrute no puede restringirse a algunos particulares. Siendo esa conclusión la que fundamenta la imposición a la firma constructora, mediante Resolución No.042 CP09-ASJUR de fecha 13 de agosto de 2014, de una sanción por multa de Mil SLMV, esto es, la suma de \$616.000.000 de pesos moneda corriente.

Concluye la demandante, que conforme a la anterior narración fáctica, resulta palmaria la trasgresión al derecho colectivo, procediendo la acción popular por cuanto existe una ocupación de bien de uso público, respondiendo por ello la firma constructora del edificio y la Alcaldía por no dar inicio a la acción policiva de restitución de bien público.

### **1.3 – FUNDAMENTOS DE DERECHOS**

Del escrito de la demanda, se mencionan como fundamentos el artículo 63, 79, 82, 88, 117, 118 y 227 de la Constitución Política; artículos 674, 678, 679, 1005 y concordantes; Decreto Ley 135 de 1979 artículo 132 – Código de Policía; Ley 9 de 1989, artículos 5, 6 y 8.

## **II. TRAMITE PROCESAL**

**2.1 – ADMISIÓN.-** La demanda fue admitida por auto del 25 de marzo de 2015; Notificándose personalmente a la Procuradora Judicial, al Defensor del Pueblo y a las demandadas a través de sus respectivos correos electrónicos. Folios 48 – 53 del expediente.

**2.1.1. Contestación CONSTRUCTORA H&F Ltda (Fls. 54 – 95 del expediente):** Manifiesta la demandada frente a los hechos primero, tercero, octavo y décimo segundo: que son falsos.



Hecho segundo: dice ser parcialmente cierto, en lo que respecta al oficio remitido por la Procuraduría Delegada Para Asuntos Civiles a la Constructora, pero respecto a la afirmación que la construcción se haya levantado sobre zona marítima es falso.

Sobre los hechos cuarto y sexto, dice desconocer totalmente las circunstancias a las que hace referencia el accionante.

Hecho quinto: Relata que una vez adquirida la propiedad sobre la cual se ejecutó el proyecto, se solicitó licencia de construcción al Municipio de Coveñas, entidad que le concedió la licencia.

Hecho séptimo: Alega desconocer el contenido del Oficio PDAC No. 3376 del 30 de diciembre de 2012. En cuanto al pronunciamiento de la DIMAR, dice ser equivocado por cuanto el bien no es de uso público. Por el contrario es un bien de propiedad privada que mediante Resolución No. 077 de 2012 se dio autorización de construcción.

Hecho noveno: Manifiesta desconocer las actuaciones realizadas por el Capitán de Fragata del Puerto de Coveñas que le fueron requeridas mediante oficio PDAC No. 2421 de 5 de agosto de 2014. En lo que respecta al presunto concepto técnico emitido por el Suboficial Primero Mario Guardo Moreno, como responsable del área de litorales de la capitania de puertos de Coveñas, yerra en sus apreciaciones sobre la ubicación y uso de los viene inmuebles.

Hecho decimo: Dice desconocer el contenido y alcance del oficio de 25 de octubre de 2012, emitido por el Alcalde de Coveñas, lo que si es cierto es que el bien se encuentra en zona turística y es de carácter privado.

Hecho décimo primero: indica que no es cierto, pues las presuntas verificaciones e inspecciones que pudo haber realizado la Autoridad Marítima, no le fueron notificadas al accionado. Insiste en que de buena fe se adquirió el dominio del inmueble, encontrándose registrado en instrumentos públicos, que le fue expedida la licencia de construcción y que se encuentra



ubicado en zona de desarrollo turístico. En cuanto a la Resolución No. 042 CP09-ASJUR calendada el día 13 de agosto de 2014, pues se desconoce los fundamentos facticos ya relatados.

Respecto a las pretensiones, dice oponerse a la prosperidad de cada una de ellas, proponiendo las siguientes excepciones: Inexistencia de violación a los derechos colectivos; actuar bajo los principios de buena fe y confianza legítima e igualdad de derechos.

**2.1.2. Municipio De Coveñas: No contesto la demanda.**

## **2.2 – AUDIENCIA ESPECIAL DE PACTO DE CUMPLIMIENTO.-**

Conforme el Art. 27 de la Ley 472 de 1998, se realizó audiencia de pacto de cumplimiento el día 25 de agosto de 2017 (Folios 132 – 133 del expediente. La cual se declaró fallida. En el mismo acto se requirió a la CONSTRUCTORA H & F Ltda, para que de forma íntegra aportara la Resolución de fecha 31 de agosto de 2016, por medio del cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 042 CP9-ASJUR del 13 de agosto de 2014.

**2.3 – ALEGACIONES.-** Mediante auto de fecha 7 de noviembre de 2017 el Despacho resolvió prescindir de la etapa probatoria y correr traslado para que las partes alegaran de conclusión.

Sin pronunciamiento de las partes.

El Ministerio Publico no emitió concepto.

## **III. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO**

**3.1.** Sea lo primero indicar, que este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente acción según lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011. Así mismo, se advierte no evidenciarse dentro del expediente irregularidad que pueda acarrear una nulidad.



Aclarado lo anterior, procede el Despacho a resolver de fondo el asunto de la referencia.

### **3.2. PROBLEMA JURÍDICO.**

En el presente asunto el Despacho determinara, si la Alcaldía de Coveñas Sucre y la Constructora H & F LTDA, se encuentra vulnerando principalmente el derecho colectivo al Goce del Espacio Público y la Utilización y Defensa de los Bienes Públicos, por la construcción del Edificio "PALMA VELA" presuntamente en zona de playa marítima.

Para resolver el anterior problema el Despacho procederá a estudiar los siguientes aspectos: **3.2.1.** Generalidades del Medio de Control Protección de los Derechos e Intereses Colectivos – Acción Popular; **3.2.2.** Derecho colectivo al Goce del Espacio Público y la Utilización y Defensa de los Bienes Públicos; **3.2.3.** Pruebas en el proceso; **3.2.4** Caso concreto.

#### **3.2.1. Generalidades del Medio de Control Protección de los Derechos e Intereses Colectivos – Acción Popular.**

El artículo 2º, inciso 2 de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, dispone que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible; y al tenor del artículo 9º ibídem, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

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



actividad humana y c) la relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo.

El H. Consejo de Estado, por su parte, ha manifestado que resulta procedente la acción popular cuando la omisión del deber consignado en una ley o acto administrativo genera la amenaza o vulneración del derecho colectivo.<sup>1</sup> Y, en cuanto a su titularidad, ha señalado que ésta la tiene cualquier persona, y como quiera que se trata es de la protección y amparo de un derecho colectivo el accionante puede ser cualquier persona, por lo que no se requiere que para instaurar la acción, éste viva en el lugar en donde se está afectando el derecho colectivo; al efecto precisó esa Corporación:

*“Dada la naturaleza de la acción popular y los derechos objeto de protección, está legitimada en causa por activa toda persona natural o jurídica, además de las organizaciones y entidades que se mencionan en el artículo 12 de la Ley 472 de 1998; De tal manera que si la ley no consagra limitante alguna, debe entenderse que es irrelevante el factor de vecindad para efectos de instaurar la acción. Esta posición ha sido expresada en Sentencia del 6 de diciembre de 2001, expediente número AP-0231, reiterada en sentencia del 20 de marzo de 2002, expediente número AP-0853”.*

Así mismo, consideró el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de fecha 16 de febrero de 2006. C. P. Dr. Ramiro Saavedra Becerra, radicado No. 003 – 01345 – 0, que:

*“(…) Cabe anotar que las acciones populares protegen a la comunidad en sus derechos e intereses colectivos,... () Promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra una amenaza o daño a un derecho o interés común; además, por ser intereses que le pertenecen a todos y cada uno de los miembros de la colectividad, se concretan a través de su participación activa ante la administración de justicia. De otro lado, los intereses colectivos suponen la reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo indeterminado de personas”*

<sup>1</sup> Sección Segunda Consejo de Estado. Sentencia del 12 de diciembre de 2002. Expediente AP-799. C. P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado.



### **3.2.2. Derecho colectivo al Goce del Espacio Público y la Utilización y Defensa de los Bienes Públicos.**

El artículo 63 de la Constitución Política de Colombia señala que los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables. Más adelante, el artículo 82 indica que Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

El artículo 2 del Decreto 1504 de 1998, define el espacio público como *“el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por naturaleza, usos o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de los habitantes”*. Asignándose a los municipios y distritos, en el artículo 1 ibídem, el deber de dar prelación a la planeación, construcción, mantenimiento y protección del espacio público sobre los demás usos del suelo.

Por otra parte, el artículo 166 del Decreto 2324 de 1984, sobre bienes de uso público cercanos a zona marítima hace la siguiente precisión:

*“Las playas, los terrenos de bajamar y las aguas marítimas, son bienes de uso público, por tanto intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes solo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo a la ley y a las disposiciones del presente Decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo ni subsuelo.”*

### **3.3.3. EL ACERVO PROBATORIO.**

- a. Requerimientos realizados por la DIMAR a la Constructora H&F Ltda y a la Alcaldía de Coveñas. Folios 18 – 23 del expediente.
- b. Respuesta del Alcalde Municipal de Coveñas, sobre la solicitud realizada por la Procuraduría relacionada con las licencias urbanísticas. Folios 24 – 25 ibídem.



- c. Auto de formulación de cargos, de fecha 26 de diciembre de 2012. Folios 28 – 30 *ibide4m*.
- d. Requerimiento de la Procuraduría al Capitán del Puerto de Coveñas respecto a la ocupación y construcción del Proyecto Palma Vela, por la firma constructora H&F Ltda. Folios 31 – 36 *ibidem*.
- e. Información de ocupación indebida expedido por la DIMAR. Folios 37 – 38 *ibidem*.
- f. Certificado de existencia y representación de la firma constructora H&F Ltda. Folios 40 – 42 *ibidem*.
- g. Escritura pública de compraventa del inmueble objeto de la acción. Folios 68 y 69 *ibidem*.
- h. Resolución municipal por medio de la cual se concede una licencia de construcción a la firma H&F Ltda. Folios 75 – 78 *ibidem*.
- i. Respuesta de la Alcaldía de Coveñas a solicitud de presuntos bienes de uso público ocupados ilegalmente. Folios 88 – 82 *ibidem*.
- j. Auto por medio del cual la DIMAR resuelve un recurso de apelación, sobre un trámite de concesión de un bien presuntamente de uso público. Folios 84 – 88 *ibidem*.
- k. Copia del Decreto 1766 de 2013. Folios 89 – 94 *ibidem*.
- l. Constancia de pago impuesto predial. Folio 95 *ibidem*.
- m. Decisión de segunda instancia de la Investigación administrativa por ocupación y construcción indebida en bienes de uso público proferida por la DIMAR. Folios 147 – 153 *ibidem*.

### **3.2.4. CASO CONCRETO.**

En el asunto lo pretendido por el actor popular es que se restituya al Estado Colombiano el inmueble ubicado presuntamente en zona marítima del Municipio de Coveñas, ocupado con la construcción del edificio denominado "PALMA VELA", por parte de la firma Constructora H & F Ltda. Además de condenarse a los implicados en la ocupación, por los perjuicios causados al



medio ambiente, a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales.

De cara a las anteriores pretensiones, debe aclarar el Despacho, que a la luz del Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 5 numeral 27, se le asigna a la Dirección General Marítima y Portuaria (DIMAR), la competencia jurisdiccional de adelantar y fallar las investigaciones por construcciones indebidas o no autorizadas en los bienes de uso público y terrenos sometidos a la jurisdicción de la Dirección General Marítima y Portuaria.

Aclarado lo anterior, teniendo en cuenta las pruebas que obran dentro del expediente y los fundamentos facticos que motivaron la presente acción, se tienen las siguientes premisas:

- El principal fundamento factico que originó la presentación de la demanda fue el proceso administrativo adelantado por la DIMAR contra la firma Constructora H&F LTDA, derivada de una inspección realizada el día 26 de junio del año 2012, en donde se detectó que en la Cabaña Villa Diana se encontraba instalada una valla informativa en la cual se anunciaba la construcción de un Edificio con piscinas y parqueaderos entre otros, indicando que dicho proyecto se realizaría en zona de playa marítima, bien de uso público de la Nación, que se encuentra en jurisdicción de la Dirección General Marítima Capitanía de Puerto de Coveñas.
- A folio 37 del expediente, obra oficio por medio del cual la DIMAR informa a la Procuradora Judicial II para Asuntos Civiles, que fue fallado en primera instancia el proceso administrativo adelantado en contra de la Constructora H&F LTDA, determinándose ser un inmueble ubicado en zona marítima.
- El apoderado de la parte demandada, dentro del término de traslado presento los siguientes documentos con los cuales pretende demostrar el bien es de carácter privado: i). Escritura Pública, folios 68 y 69; II). Registro en instrumentos públicos, folios 72 y 73; iii). Licencia urbanística de construcción expedida por la Alcaldía de Coveñas,



folios 75 - 78: iv). Oficio por medio del cual el Alcalde del Municipio de Coveñas informa que el inmueble se encuentra ubicado en zona de desarrollo turístico, según lo dispuesto en el Acuerdo Municipal No. 003 de 2006, folios 80 – 82.

- A los folios 147 a 153, obra decisión de segunda instancia frente al proceso administrativo adelantado por la DIMAR, en la cual se resuelve revocar la decisión de primera instancia, la cual había considerado el bien de uso público, y procedieron a archivar la investigación administrativa.

Corolario de lo expuesto, al haberse revocado por la DIMAR la decisión por medio de la cual se determinó que había ocupación de espacio público, en este caso zona marítima, queda sin base fáctica la demanda. Pues como se dijo antes, El Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 5 numeral 27, le asigna a la Dirección General Marítima y Portuaria (DIMAR), la competencia jurisdiccional de adelantar y fallar las investigaciones por construcciones indebidas o no autorizadas en los bienes de uso público y terrenos sometidos a la jurisdicción de la Dirección General Marítima y Portuaria, facultad que además le permite imponer sanciones de forma coercitiva.

Es de resaltarse que la prueba relacionada con la inspección realizada por el personal técnico del área de litorales y jurídico de la Capitanía de Puerto de la DIMAR - Coveñas, no fue suficiente para la Dirección General para confirmar la decisión que se había adoptado en primera instancia.

Se suma a lo anterior, que los documentos aportados por el apoderado de la parte demandada no fueron tachados de falsos por la parte demandante, aun mas, es el mismo ente territorial quien certifica que el inmueble objeto de la presente acción es de carácter privado, así entonces, al no existir prueba que permita al Despacho adoptar una decisión diferente a la tomada por la DIMAR, se procederá a negar las pretensiones de la demanda.



#### IV. CONDENA EN COSTAS.

La Ley 472 de 1998 en su artículo 38 señala:

*“El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar el demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar.”*

La Ley 1564 de 2012 que derogó el Código de Procedimiento Civil, respecto a la condena en costas, en su artículo 365 numeral 8, indica que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Conforme a lo consignado en los anteriores artículos, determina el Despacho que en el presente asunto no hay lugar a condenar en costas a la entidad demandada, por cuanto, no se evidencia que en el transcurso del proceso haya actuado esa entidad con mala fe y en ningún momento trata de entorpecer el trámite normal del proceso.

#### V. DECISION

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

#### FALLA:

**PRIMERO:** NEGAR las pretensiones incoadas en la demanda por lo expuesto ut supra.

**SEGUNDO:** En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, una vez ejecutoriada esta decisión, remítase copia auténtica a la Defensoría del Pueblo.



*Juzgado Quinto Administrativo*  
*Oral de Sincelejo*

Medio de Control: Acción Popular  
Radicación No. 70001-33-33-2015-00032-00  
Demandante: Procuraduría general de la Nación  
Demandado: Municipio de Coveñas

---

**TERCERO:** Sin condena en COSTAS.

**CUARTO:** Ejecutoriado el presente fallo, archívese el expediente.

**NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE**

**TRINIDAD JOSÉ LÓPEZ PEÑA**

Juez