



RESOLUCIÓN No. 1061 -- 2019
(Exp. No. 604-2016)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO OCUPADO EN EL SECTOR COMPRENDIDO EN LA CALLE 47 C CON CARRERA 1E”

El Secretario de Control Urbano y Espacio Público, en uso de sus facultades legales y especialmente las contenidas en los Artículos 209 de la C.P., Ley 388 de 1997; Ley 810 de 2003, Ley 1801 de 2016, Decretos Distritales N° 0868 y 0890 del 2008, y

CONSIDERANDO

- 1.- Corresponde al Secretario de Control Urbano y Espacio Público, dirigir la acción Administrativa de la Entidad, con sujeción a la Ley.
- 2.- El artículo 2° de la Ley 388 de 1997, consagra que el ordenamiento del territorio se fundamenta en los principios: 1. La función social y ecológica de la propiedad. 2. La prevalencia del interés general sobre el particular y 3. La distribución equitativa de las cargas y los beneficios.
- 3.- La Constitución Política de Colombia dispone en su Artículo 63. 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.
- 4.- La Constitución Política de Colombia dispone en su Artículo 82. 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.
- 5.- El Decreto No. 0868 del 23 de Diciembre por medio del cual se crea la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público en su Artículo 75 numeral 7 nos otorga entre otras funciones: “Administrar, proteger y recuperar las zonas de uso público y de los elementos constitutivos del Espacio Público del Distrito, para el uso y goce de sus habitantes”, en el numeral 10: “Direccionar el proceso de defensa y de recuperación del espacio público y ejecutar los procesos y procedimientos tendientes a un espacio público funcional, seguro y agradable en toda la ciudad.
- 6.- El Decreto Distrital N° 0909 de 2009 establece en su artículo cuarto: *“Del Acto Administrativo. Cuando se programen operativos masivos la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público expedirá un acto administrativo motivado, en el cual ordenará el inicio del procedimiento de recuperación del espacio público y la práctica de los estudios sociales para determinar la ocupación del espacio público se comisionará a los funcionarios competentes para los estudios.”*
7. Que el artículo 239 de la Ley 1801 de 2016 establece: *“APLICACIÓN DE LA LEY. Los procedimientos por contravenciones al régimen de Policía, así como los procedimientos administrativos sustituidos por la presente ley, que a la fecha de la entrada en vigencia de la misma se estén surtiendo, serán adelantados hasta su finalización, conforme a la legislación vigente a la fecha de ocurrencia de los hechos que motivaron su iniciación.”*

1061 -

HECHOS RELEVANTES

1.- En virtud de las competencias a cargo de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, en visita que generó el informe técnico No. 0660 de fecha 11 de Julio de 2016, se describe lo siguiente:

“Ocupación del espacio público con kiosko construido en mampostería ubicado en la zona verde de los bloques de la ciudadela 20 de julio, con calle 47 con carreras 1E, acera oriental, este kiosko es antiguo.

Al momento de la visita el kiosko se encontraba cerrado, según información de los vecinos se encuentra desocupado, ellos comentaron que iban a colocar una recicladora, pero el propietario decidió a última hora no colocarla.

Se encontró ocupación del espacio público en un área de 6.00 mts x 3.00 mts = 18 mts. Este kiosko cuenta con una cubierta en eternit, apoyada al piso con un área de 3. Mx4.40=13.20m² total área publica ocupada: 13.20 m² +18.00 m²=31.2 m². No presentaron documentos que le permitan su estadía y funcionamiento en esta área pública”.

2.- Acto seguido se inició la actuación de inicio de recuperación de espacio público a través de Resolución No 1652, de fecha 22 Noviembre de 2016: **“POR MEDIO DEL CUAL SE DA INICIO A LA ACTUACION ADMINISTRATIVA DE RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO EN EL SECTOR COMPRENDIDO EN LA CALLE 47 C CON CARRERA 1E”**, actuación que se notifica mediante QUILLA-18-036550 y publicada en página web el día 01 de octubre de 2018.

3.-Que la mencionada Resolución ordenó en su artículo segundo: **“Elabórense los estudios sociales EN EL SECTOR COMPRENDIDO EN LA CALLE 47 C CON CARRERA 1E del Distrito de Barranquilla, con miras a la verificación de los ocupantes del sector, por lo cual se comisiona a la Oficina de Pedagogía de esta Secretaría, que deberá presentar el informe respectiva junto con la ficha social de cada ocupante, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la expedición del presente acto...”**.

4.- Una vez realizados los estudios sociales por parte de la Oficina de Pedagogía, se elaboró el Oficio QUILLA18-029257 en el cual se plasmó: **“...La actividad de verificación en las coordenadas descritas al inicio de este informe, se realizó el día 24 de Enero de 2.018, donde se constató la ocupación del espacio público en la Calle 47 con Carrera 1E:”**

ACERVO PROBATORIO

Obran como prueba los siguientes documentos:

1. Informe técnico No. 0660 de 11 de julio de 2016, realizado por el área técnica de la oficina de Espacio Público.
2. Informe de la Oficina de Pedagogía de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público elaborado a través del oficio QUILLA18-029257
3. Resolución No 1652, de fecha 22 Noviembre de 2016: **“POR MEDIO DEL CUAL SE DA INICIO A LA ACTUACION ADMINISTRATIVA DE RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO EN EL SECTOR COMPRENDIDO EN LA CALLE 47 C CON CARRERA 1E”**.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Considera el Despacho que a través del Informe técnico No. 0660-2016, de fecha de 11-06-2015 elaborado por la Oficina de Espacio público de esta Secretaría e informe de la

1061

Oficina de pedagogía remitido a este Despacho mediante QUILLA-18-029257, se pudo comprobar la ocupación del espacio público en la CALLE 47 C CON CARRERA 1E, donde se deja consignado lo siguiente:

“.....Al momento de la visita el kiosko se encontraba cerrado, según información de los vecinos se encuentra desocupado, ellos comentaron que iban a colocar una recicladora, pero el propietario decidió a última hora no colocarla. Se encontró ocupación del espacio público en un área de 6.00 mts x 3.00 mts=18 mts. Este kiosko cuenta con una cubierta en eternit, apoyada al piso con un área de 3. Mx4.40=13.20m² total área publica ocupada: 13.20 m² +18.00 m²=31.2 m². No presentaron documentos que le permitan su estadía y funcionamiento en esta área pública”.

Que durante la visita realizada por la oficina de Espacio Público en el año 2018, para el desarrollo de los estudios pedagógicos, se individualizo al señor: **JOSE IGNACIO RIVERO ROMERO**: identificado con cedula de ciudadanía No. 8.670.488 de Barranquilla, desarrolla la actividad económica de Pizzería y comidas rápidas, quien manifestó que se encuentra en el predio ubicado en la Calle 47 Carrera 1E, en calidad de arrendatario hace 1 año y 3 meses, cancelando \$400.000 mil pesos mensuales. No suministró la información del propietario del predio”.

Que revisado el expediente No. 604-2016, se tiene que no se aportó durante el periodo de la comunicación de la Resolución de Inicio No. 1652 de 22 de Noviembre de 2016, prueba alguna que determine su permanencia en el tiempo con la anuencia del Estado.

Igualmente, al momento de realizar los estudios pedagógicos se deja constancia que el señor: **JOSE IGNACIO RIVERO ROMERO**, no presentó ningún documento que acreditara la ocupación del espacio público para las actividades que allí realiza, se deja que la visita fue atendida por el arrendatario es decir que existe un alquiler del espacio público, y un aprovechamiento de este, en el entendido que el espacio público no se puede alquilar, arrendar, o usufructuar para un beneficio particular, cuando este es para el uso y goce de la comunidad, dejando claro que no podría configurarse la confianza legítima en condiciones de ausencia de buena fe y ausencia de la diligencia debida por parte del ocupante.

Por otra parte, también se señala en el informe de pedagogía que no cancelan servicios públicos, que el servicio de agua se lo suministra un tercero, igualmente se deja claro que entre el levantamiento del informe técnico realizado en el año 2016 donde se deja consignando que no se encontraba nadie en el kiosko objeto de investigación y en informe de estudios pedagógicos en el año 2018 se encuentra funcionado una pizzería, una razón más para concluir que no existió una permanencia en el tiempo con la anuencia del Estado.

Así las cosas, considera este Despacho pertinente enunciar lo establecido en la Constitución Política en su artículo 82. *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. Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”.* Por lo anterior, en lo que respecta al espacio público, es necesario recalcar que el mismo se encuentra destinado al uso común y protegido por normas especiales que regulan su utilización.

En dicho sentido la Sentencia T-575/11 manifestó que:



1061 -

“Los bienes de uso público propiamente dichos están sometidos a un régimen jurídico especial y son aquellos bienes destinados al uso, goce y disfrute de la colectividad y, por lo tanto, están al servicio de ésta en forma permanente, con las limitaciones que establece el ordenamiento jurídico y la autoridad competente que regula su utilización. Ejemplos de este tipo de bienes son las calles, las plazas, los parques, los puentes, los caminos, etc., y frente a ellos el Estado cumple simplemente una función de protección, administración, mantenimiento y apoyo financiero. Así mismo, los bienes de uso público figuran en la Constitución como aquellos bienes que reciben un tratamiento especial, ya que son considerados como inalienables, inembargables e imprescriptibles. Los bienes de uso público son inalienables, es decir, no se pueden negociar por hallarse fuera del comercio en consideración a la utilidad que prestan en beneficio común, por lo que, no puede celebrarse sobre ellos acto jurídico alguno. Esta característica tiene dos consecuencias principales: la de ser inajenables e imprescriptibles. La inajenabilidad significa que no se puede transferir el dominio de los bienes públicos a persona alguna; y la imprescriptibilidad, es entendida como el fenómeno en virtud del cual no se puede adquirir el dominio de los bienes de uso público por el transcurrir del tiempo, en el sentido que debe primar el interés colectivo y social. Así, su finalidad es la conservación del dominio público en su integridad, toda vez que es contrario a la lógica, que bienes destinados al uso público de los habitantes puedan ser asiento de derechos privados. Desde el punto de vista jurídico los bienes de uso público de la Nación no pueden ser ocupados por los particulares a menos que cuenten con una licencia o permiso de ocupación temporal”.

Lo anterior implica que es deber del Estado velar por la protección del espacio público y el cumplimiento de las finalidades que Constitucionalmente se le han otorgado, es decir, adelantar a través de las Autoridades competentes las acciones que sean necesarias en busca de ese fin, por lo que no importando si el ocupante cuenta con autorización, censo, verificación y/o permiso alguno para realizar algún tipo de actividad económica, siempre se deberán ceñir a las normas establecidas para regularlas, lo que conlleva a que su incumplimiento provoque el accionar de la Administración en protección del espacio público y de la ciudadanía que debe poder gozar de este.

En virtud de lo anterior, es necesario recordar que la confianza legítima ha de entenderse como la expectativa cierta de que una situación jurídica o material, abordada de cierta forma en el pasado, no sea tratada de modo extremadamente desigual en otro periodo, salvo que exista una causa constitucionalmente aceptable que legitime su variación. En este sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que *“el administrado no es titular de un derecho adquirido, sino que simplemente tiene una mera expectativa en que una determinada situación de hecho o regulación jurídica no serán modificadas intempestivamente, y en consecuencia su situación jurídica puede ser modificada por la Administración”*¹. *“Este principio pretende proteger al administrado y al ciudadano frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades. Se trata entonces de situaciones en las cuales el administrado no tiene realmente un derecho adquirido, pues su posición jurídica es modificable por las autoridades”*². De igual manera, con el propósito de no volver la confianza legítima un principio amplio, vago y difuso en su aplicación, la Corte ha sido categórica en señalar que ésta sólo protege *“aquellas*

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. M.P. SIERRA PORTO, Humberto. Sentencia T- 308 de 2011.

² Sentencia C- 478 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Citado por GONZÁLEZ CERON, Nubia, El principio de confianza legítima como medio idóneo de protección de los derechos adquiridos y de las meras expectativas. 15p.

1061 -

circunstancias objetivas, plausibles, razonables y verdaderas que la motivan y explican, revisiéndola de un halo de credibilidad y autenticidad indiscutible”³.

Frente al estudio del tema de derechos protegidos (derechos adquiridos o meras expectativas) con el principio de Confianza Legítima, es necesario resaltar como ya ha quedado evidenciado, que la Corte Constitucional ha definido que el principio de confianza legítima protege meras expectativas y no derechos adquiridos, estando estos amparados por una ley que permite la consolidación de un derecho, mientras que de aquellas lo que se predica es una posibilidad contingente de consolidar un derecho sin que medie el amparo de una ley. Quedando claro entonces, que la noción de derecho adquirido se contrapone a la de mera expectativa, máxime si tomamos en consideración que este principio representa una excepción al principio de Fraus Omnia Corrupti en virtud del cual lo ilícito no es susceptible de generar derechos.

Que, por consiguiente, se deberá ordenar la recuperación del espacio público en la CALLE 47 C CON CARRERA 1E, acatando las normas constitucionales halladas en los artículos 63 y 82 de la Constitución Política los cuales establecen:

“Artículo 63. 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.”

“Artículo 82. 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. Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”.

Finalmente, se procedera con la recuperación del espacio público ocupado por el señor: **JOSE IGNACIO RIVERO ROMERO**, identificado con C.C No. 8.670.488 de Barranquilla, ubicados en **CALLE 47 C CON CARRERA 1E** de esta Ciudad, teniendo que no se configura la confianza legítima, ni la denuncia del estado frente al particular, por las razones expuestas anteriormente.

En consideración a lo anteriormente expuesto este despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Ordénese la recuperación del Espacio Público, ocupado por un KIOSKO en la CALLE 47 C CON CARRERA 1E de esta Ciudad y la demolición de todos los elementos que ocupan el espacio público de dicha zona, de acuerdo con lo considerado por el Despacho en la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO: Notifíquese de la presente decisión al señor: JOSE IGNACIO RIVERO ROMERO, identificado con C.C No. 8.670.488 de Barranquilla, conforme lo dispuesto por el artículo 67 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo ley 1437 de 2011, Si no se pudiere hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso en los términos del artículo 69 ibidem.

³ Corte Constitucional. Sentencia T 437 de 2012. M.P GUILLÉN, Adriana María

1061 -

ARTÍCULO TERCERO. Oficiese a la oficina de Espacio Público en coordinación con la inspección de Policía de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público de la Alcaldía de Barranquilla, para que realice la materialización de la presente decisión, con la demolición del KIOSKO ubicado en la CALLE 47 C CON CARRERA 1E y la restitución del Espacio Público.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente resolución procede el recurso de reposición ante este Despacho, el cual podrá ser presentado al momento de la notificación o dentro de los diez (10) días siguientes a ella.

Dado en Barranquilla, a los **17 SET 2019**

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

HENRY CACERES MESSINO

Secretario de Control Urbano y Espacio Público

Proyectó: 
Aprobó:  Paola Serrano