

RESOLUCIÓN No. 17 21 2018
(Exp. No. 690-2014)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO COMPRENDIDO EN LA ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA”

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, Decreto Distrital N° 0941 del 2016, 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. 0941 del 28 de Diciembre de 2016 otorga a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público 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”, y “Direccionar el proceso de control, vigilancia, defensa y de recuperación del espacio público y ejecutar los procesos y procedimientos tendientes a un espacio público funcional”.

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.”

17 21

HECHOS RELEVANTES

1.- En virtud de las competencias a cargo de la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público, en visita que generó el informe técnico E.P No. 720 de fecha 08 de Octubre de 2014, se describe lo siguiente:

“(...) Al momento de la visita se encontró una mejora en la ladera occidental del corredor portuario sobre la Carrera 41 N No. 6-2, la señora que nos atendió la visita responde al nombre de Elbia López Palencia la cual argumenta que es desplazada por la violencia, pero no tiene ningún documento que legalice su posición de desplazada. La señora Elbia vive dentro de la mejora que se encuentra en los anexos del registro fotográfico del presente informe junto a sus 4 hijos y un compañero permanente, nos explica que hace dos años se encuentra viviendo allí, y por eso tiene sus enceres, su cama y demás elementos propios de una vivienda. La mejora en mampostería que se encuentra en la zona de retiro y andén del puente del corredor portuario sobre la Carrera 41 N No. 6-20 no posee ningún documento y se encuentra ocupando espacio público en un área de 4.50 mts x 7.00 metros=31.5 mts²”

2.- Acto seguido se dio inicio a la actuación de inicio de recuperación de espacio público a través de Resolución No 0255 de 06 de Abril de 2016: **“POR MEDIO DEL CUAL SE DA INICIO A LA ACTUACION ADMINISTRATIVA DE RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO EN LA ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA”**, actuación que se notifica a cada uno de los ocupantes del espacio público mediante oficio PS 1361 DE 08 DE ABRIL DE 2015, QUILLA17-203890, notificado por aviso QUILLA-17-220770 y publicado en la página web de la Alcaldía De Barranquilla el día 01-06-2018.

3.-Que la mencionada Resolución ordenó en su artículo segundo: **“Elabórense los estudios sociales en la POR MEDIO DEL CUAL SE DA INICIO A LA ACTUACION ADMINISTRATIVA DE RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO EN LA ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA”**, 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, elaborados de acuerdo al oficio que reposan en el expediente QUILLA-17-195221 de fecha noviembre 17 de 2017 en el cual se plasmó: **“...En la dirección objeto de la visita, se pudo obtener la siguiente información:**

“Atendió la entrevista la señora Elvia Sofía López Palencia identificada con C.C. 43.894.936 de El Bagre-Antioquia. En el sitio señalado se observa mejora en mampostería ubicada en la zona de retiro del puente del corredor portuario, si servicios públicos propios, ya que la empresa que queda al lado Transportes Monterrey les suministra el agua potable...”

17 21

ACERVO PROBATORIO

Obran como prueba los siguientes documentos:

1. Informe técnico E.P No. 720 de fecha 08 de Octubre de 2014, realizado por el área técnica de la oficina de Espacio Público.
2. Informes de la Oficina de Pedagogía de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público elaborados uno a través de oficio QUILLA-17-195221 de fecha noviembre 17 de 2017.
3. Resolución No. Resolución No 0255 de 06 de Abril de 2016: "POR MEDIO DEL CUAL SE DA INICIO A LA ACTUACION ADMINISTRATIVA DE RECUPERACION DEL ESPACIO PUBLICO EN LA ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA"

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Considera el Despacho que a través del informe técnico E.P No. 720 de fecha 08 de Octubre de 2014, elaborado por la Oficina de Espacio Público de esta Secretaría e informe de la Oficina de pedagogía remitido a este Despacho mediante oficio QUILLA-17-104696 de fecha julio 18 de 2017, se pudo comprobar la ocupación del espacio público ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA.

Que el día 17 noviembre de 2017 se realizaron los estudios sociales aplicables por parte de la oficina de pedagogía de esta secretaria donde se consignó lo siguiente:

"Atendió la entrevista la señora Elvia Sofía López Palencia identificada con C.C. 43.894.936 de El Bagre-Antioquia.

En el sitio señalado se observa mejora en mampostería ubicada en la zona de retiro del puente del corredor portuario, si servicios públicos propios, ya que la empresa que queda al lado Transportes Monterrey les suministra el agua potable.

La entrevistada informo que habita desde hace 5 años, con su compañero Hugo Cabrera Rodríguez y 3 hijos de 21, 16, y 9 respectivamente, además un hijastro de 9 años y la nuera Yudis Pérez de 17. Cuando llego al sitio en el año 2012 encontró una pieza construida en material sin dueño aparente. Ella construyo otro cuarto y un baño y la cocina la improviso en uno de estos.

La señora manifiesta que es desplazada por la violencia y apporto documentos que acrediten tal condición. Así mismo suministro certificaciones medicas donde consta que es paciente oncológico por padecer de cáncer de útero.

La familia construyo la mejora con esfuerzo propio porque no tenían donde vivir al llegar a Barranquilla razón por la que solicitaron al Distrito la adjudicación de una vivienda pero a la fecha informan que no les han contestado.

Quienes sostienen económicamente el hogar son el compañero de la señora Ismael Cabrera y el hijo mayor Bryan Romero López quien trabaja como vigilante".

Que en el presente caso tenemos que la señora Elvia Sofía López Palencia identificada con C.C. 43.894.936 de El Bagre-Antioquia, encontrada en la visita realizada por funcionarios de esta secretaria, se puede señalar los siguientes puntos:

17 21

- **Primero:** "Mejora en mampostería ubicada en la zona de retiro del puente del corredor portuario, si servicios públicos propios, ya que la empresa que queda al lado Transportes Monterrey les suministra el agua potable".
- **Segundo:** "La señora manifiesta que es desplazada por la violencia y aporto documentos que acrediten tal condición". (Como prueba de lo dicho se anexa a su declaración el oficio de Inclusión en el Registro Único de Víctimas, AJ000135094 desde el 16 de diciembre de 2013, junto con su núcleo familiar)
- **Tercero:** "Certificaciones medicas donde consta que es paciente oncológico por padecer de cáncer de útero. (anexo algunas copias de la historia clínica de la Organización Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S, donde cuenta con un diagnóstico de Tumor Maligno de Exocervix).

Que es menester señalar que la corte constitucional ha definido el principio de confianza legítima así:

"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, esta Corporación 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." Como elemento incorporado al de buena fe, la confianza legítima puede proyectarse en el hecho de que se espere la perpetuación de específicas condiciones regulativas de una situación, o la posibilidad de que no se apliquen exigencias más gravosas de las ya requeridas para la realización de un fin, salvo que existan razones constitucionalmente válidas para ello".¹

Que teniendo en cuenta lo anterior, y de conformidad a lo establecido en el Decreto N° 0909 de Septiembre 23 de 2009 es menester analizar la situación en particular de las ocupantes del espacio público para determinar si se ha configurado el principio de confianza legítima el cual de conformidad a la jurisprudencia constitucional se puede entender 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, esta Corporación 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." Como elemento incorporado al de buena fe, la confianza legítima puede proyectarse en el hecho de que se espere la perpetuación de específicas condiciones regulativas de una situación, o la posibilidad de que no se apliquen exigencias más gravosas de las ya requeridas para la realización de un fin, salvo que existan razones constitucionalmente válidas para ello."

Es menester precisar, que la Constitución Política en su artículo 63 establece lo siguiente: *“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.”* Por lo anterior, en lo que respecta al espacio público, es necesario recalcar que el mismo no puede ser objeto de procedimiento alguno de prescripción adquisitiva.

Teniendo en cuenta lo anterior, el concepto de confianza legítima consiste en la protección de una situación jurídica en virtud de la cual al ciudadano se le interrumpe las expectativas que se le han creado cuando a pesar de realizar actividades contra la Ley no solamente no se le ha impedida sino que además se le ha permitido por omisión, por lo cual la víctima puede solicitar la protección de la expectativa.

Lo anterior no implica que la ilegalidad genera derecho, sino que existen eventos que aun a pesar de ser ilegales, por acción u omisión del Estado, generan unas expectativas en el ciudadano.

Como características de la confianza legítima podemos encontrar que:

- Que la víctima hay adquirido la situación de buena fe.
- Que haya adquiriendo sus expectativas con la ayuda activa del estado o a través de la omisión de este.
- Que su expectativa se haya consolidado a través del paso del tiempo.

De igual forma la Sentencia T-575/11 manifestó que:

“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”.

Teniendo en cuenta los elementos probatorios existentes en el proceso, tales como el informe Técnico No. 720 de fecha 08 de Octubre de 2014, los estudios sociales practicados en la vivienda objeto del presente proceso y los documentos aportados por el ocupante del

17 21

espacio público, tenemos que si bien existe la necesidad por parte de la Administración Distrital de Recuperar el espacio público ocupado en la ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA, no es menos cierto que el ocupante lleva varios años habitando la vivienda.

Que no obstante lo anterior, este Despacho ordenara la recuperación del Espacio Público en la ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA, sin desconocer los derechos adquiridos por parte de la señora *Elvia Sofía López Palencia identificada con C.C. 43.894.936 de El Bagre-Antioquia*, en consideración de lo demostrado dentro del proceso.

Basado en lo anterior se deberá proceder a la recuperación del espacio público en la ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 N CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA, 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”.

En consideración a lo anteriormente expuesto este despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Reconocer el Derecho de Confianza Legítima a la señora Elvia Sofía López Palencia identificada con C.C. 43.894.936, por las razones expuestas en la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO: Ordénese la recuperación del Espacio Público en la ZONA MUNICIPAL DE LA CARRERA 41 CON CALLE 6 DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA y la demolición de todos los elementos que ocupan el espacio público de dicha zona, de acuerdo a lo considerado por el Despacho en la presente resolución.

ARTICULO TERCERO: Ordénese la inclusión a la señora Elvia Sofía López Palencia identificada con C.C. 43.894.936, en algunos de los programas de vivienda que ofrece el Distrito de Barranquilla a través de la Oficina de Habita de la Secretaria de Planeación Distrital.

ARTICULO CUARTO: Notifíquese de la presente decisión de la señora Elvia Sofía López Palencia identificada con C.C. 43.894.936 de El Bagre-Antioquia, 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

17 21

ARTÍCULO QUINTO: Oficiese a la oficina de Espacio Público en coordinación con la inspección de Policía de la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público de la Alcaldía de Barranquilla, para que realice la materialización de la presente decisión.

ARTÍCULO SEXTO: 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 **28 DIC. 2018**

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


HENRY CACERES MESSINO
Secretario de Control Urbano y Espacio Público

 Proyectó: JJG
Aprobó: Paola Serrano