



Resolución No. 1434

30 JUL 2010

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

LA SUBSECRETARIA JURÍDICA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN

En uso de sus facultades legales, en especial de las conferidas en los artículos 42 del Decreto Nacional 1469 de 2010, 36 literal k) del Decreto Distrital 550 de 2006, y

CONSIDERANDO

I- Que el 16 de diciembre de 2009, mediante la radicación SLC 09-5-1572 la señora BLANCA CECILIA TORRES MONTERO, identificada con la cédula de ciudadanía 20.699.705, en su calidad de propietaria del inmueble ubicado en la calle 42 sur No. 99B 10, Urbanización Villa Alexandra de la Localidad de Kennedy de esta ciudad, solicitó, a través de apoderado, licencia de construcción en la modalidad de obra nueva y demolición total ante el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. (folio 1).

II- Que de conformidad con los artículos 24 y 25 del Decreto Nacional 564 del 24 de febrero de 2006¹, el Fondo Nacional de Ahorro - FNA, a través del doctor VIRGILIO HERNÁNDEZ CASTELLANOS apoderado general, en su calidad de acreedor hipotecario del inmueble objeto de intervención, se hizo parte dentro del trámite de solicitud de licencia de construcción SLC 09-5-1572 del 16 de diciembre de 2009, mediante radicado 0086 del 14 de enero de 2010 (folios 35 y 36).

III- Que el 26 de abril de 2010, el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C., otorgó la licencia de construcción LC 10-5-0178 en la modalidad de obra nueva y demolición total, para el predio referido (folio 48 a 54).

IV- Que el doctor JOSÉ CASIMIRO RACINE DÍAZ, obrando como apoderado del FNA, interpuso ante la Curaduría Urbana 5 de Bogotá D.C., recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la licencia de construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, manifestando que con el otorgamiento de la licencia se puede generar un perjuicio patrimonial al Fondo Nacional de Ahorro, por una desmejora o deprecio del inmueble hipotecado que sirve de garantía a la obligación constituida a favor del mismo, por parte de los titulares de la licencia recurrida. Esto, por cuanto se modifican las condiciones iniciales del crédito concedido. Además, por ser acreedor del derecho real de hipoteca, para

¹ Norma aplicable al momento de la radicación de la solicitud de licencia de construcción.



Resolución No. 1434

30 JUL 2010

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

adelantar el trámite que nos ocupa, se debía contar con su aval, según lo dispuesto en los reglamentos internos del FNA.

Censuró la actitud del Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C., quien no recibió los argumentos de su oposición para la expedición de la referida licencia de construcción, por considerar que en el trámite de su otorgamiento sólo son admisibles las objeciones de contenido urbanístico, no debiendo pronunciarse sobre la titularidad de derechos reales, ni sobre la posesión que recaiga sobre el inmueble donde se autoriza la realización de obras, tal como lo disponía el artículo 29 del Decreto Nacional 564 de 2006, vigente para la época de solicitud de la licencia de construcción (folios 71 a 74).

V- Que el 17 de junio de 2010, mediante la Resolución 10-5-0294 el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. resolvió el recurso de reposición interpuesto por el apoderado del FNA contra la licencia de construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, negando las pretensiones del recurrente y concediendo el recurso subsidiario de apelación ante la Secretaría Distrital de Planeación.

En efecto, el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. destacó que el Fondo Nacional del Ahorro fue llamado a hacerse parte dentro del trámite, que en virtud de tal citación presentó objeciones al trámite las cuales le fueron resueltas en la hoja número tres de la licencia de construcción objeto de recurso.

Igualmente, señaló que la licencia otorgada no tiene como finalidad la modificación de derechos reales ya que esto no es posible jurídicamente y que como quiera que las licencias de construcción no conllevan pronunciamiento alguno acerca de la titularidad de derechos reales, ni de posesión sobre el inmueble o inmuebles objeto de ella, un gravamen hipotecario no tiene implicaciones en el otorgamiento o no de la misma (folios 75 a 85).

VI- Que el 9 de julio de 2010, el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. mediante el oficio radicado en la Secretaría Distrital de Planeación 1-2010-29095, remitió el expediente 09-5-1572, con el fin de surtir el recurso subsidiario de apelación (folio 93).

VII- Que el 13 de julio de 2010, con oficios radicados 2-2010-26020 y 2-2010-26022, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo del párrafo 2 del artículo 42 del Decreto Nacional 1469 de 2010, la Dirección de Trámites Administrativos de esta entidad, comunicó a la titular de la licencia y a su apoderado la interposición del recurso de apelación, sin que a la fecha hayan efectuado alguna manifestación sobre el particular (folios 94 a 97).



Resolución No. 1434

30 JUL 2010

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

RAZONAMIENTOS DEL DESPACHO

Esta instancia entra a estudiar y decidir el recurso subsidiario de apelación interpuesto por el apoderado del FNA, contra la licencia de construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, expedida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

1. Procedencia

El Código Contencioso Administrativo establece que por regla general el recurso de apelación procede contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas, ante el inmediato superior; en este caso, ante esta Secretaría como superior funcional de los Curadores Urbanos de acuerdo con el artículo 42 del Decreto 1469 del 30 de abril de 2010.²

La licencia de construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, pone fin a una actuación administrativa.

Por otra parte, el 17 de junio de 2010, el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. expidió la Resolución 10-5-0294, acto administrativo en el que resolvió no reponer la licencia de construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010 y en consecuencia, concedió el recurso subsidiario de apelación.

En este orden de ideas, es procedente resolver el recurso subsidiario de apelación interpuesto por el recurrente contra la licencia de construcción 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, toda vez que se cumple lo preceptuado en el artículo 50 numeral 2º del Código Contencioso Administrativo.

2. Oportunidad

El recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria por el apoderado del FNA, se atiene a lo establecido en el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que el acto administrativo fue notificado personalmente el 6 de mayo de 2010 y la impugnación se presentó el 12 de mayo de 2010, es decir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del acto administrativo (folios 70 a 74).

² "Recursos de la Vía Gubernativa. Contra los actos que concedan o nieguen las solicitudes de licencias procederán los recursos de reposición y apelación: (...)

2. El de apelación, ante la oficina de Planeación o en su defecto ante el alcalde municipal para que lo aclare, lo modifique o revoque. El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición."

Resolución No. 1434

30 JUL 2010

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

3. Requisitos formales

La interposición del recurso de apelación se ajusta a lo preceptuado en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que se presentó dentro del plazo legal, personalmente, por escrito, se sustentó con expresión concreta de los motivos de inconformidad, con indicación del nombre del recurrente, relacionando las pruebas que se pretenden hacer valer e indicando el nombre y dirección del mismo.

4. Análisis de los argumentos contenidos en el recurso subsidiario de apelación

El FNA se opone a la expedición la licencia de construcción concedida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C., por cuanto el solicitante es deudor hipotecario de esa entidad crediticia y aún no ha cancelado la totalidad de la obligación. En consecuencia, si se otorga la citada licencia, el Fondo puede sufrir un perjuicio en su patrimonio, causado por la desmejora de las garantías hipotecarias. Además, por ser acreedor del derecho real de hipoteca, para adelantar el trámite que nos ocupa, se debía contar con su aval, según lo dispuesto en los reglamentos internos del Fondo. Así mismo considera que el curador urbano debió pronunciarse respecto de todas sus objeciones, así estas no fueran de carácter urbanístico.

Respecto de lo antes expuesto, se debe tener en cuenta que el Decreto Nacional 564 del 2006, vigente para la fecha de la radicación de la solicitud de licenciamiento, por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas y a la función pública que desempeñan los curadores urbanos, disponía lo siguiente:

"Artículo 14. Solicitud de la licencia. El estudio, trámite y expedición de licencias urbanísticas procederá a solicitud de quienes puedan ser titulares de las mismas, una vez hayan sido radicadas en legal y debida forma.

(...)

Artículo 16. Titulares de las licencias de urbanización, parcelación, subdivisión y construcción. 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.

También podrán ser titulares las entidades previstas en el artículo 59 de la Ley 388 de 1997 o la norma que lo adicione, modifique o sustituya, cuando se les haya hecho entrega del predio o predios objeto de adquisición en los procesos de enajenación voluntaria y/o expropiación previstos en los Capítulos VII y VIII de la Ley 388 de 1997.



30 JUL 2010

Resolución No. 1434

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

Parágrafo. Los poseedores solo podrán ser titulares de las licencias de construcción”.

Es de señalar que estas normas fueron recogidas por los artículos 15 y 19 del Decreto Nacional 1469 de 2010, que deroga en lo pertinente las disposiciones del Decreto Nacional 564 de 2006.

La normativa citada señala claramente las personas o entidades facultadas para solicitar el estudio, trámite y expedición de las licencias urbanísticas y, entre éstas no se encuentran los acreedores hipotecarios. Por tanto, si la señora BLANCA CECILIA TORRES MONTERO demostró ante el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. su calidad de propietaria del predio ubicado en la calle 42 sur No. 99 B-10 de la Urbanización Villa Alexandra de la Localidad de Kennedy de esta ciudad, el curador urbano no podía negarse a dar curso a la solicitud de licencia, ni condicionar la actuación a la presentación del aval o autorización del acreedor hipotecario, como pretende el recurrente, ya que la norma citada no exige tal requisito y por tal razón, no se le podía requerir entonces, ni ahora en esta instancia.

Ahora bien, si el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. aceptara la argumentación del recurrente, y con fundamento en ella exigiera la presentación de documentos o autorizaciones no previstas en las disposiciones legales que regulan el procedimiento, estaría incurriendo en violación del artículo 84 de la Constitución Nacional, el cual establece de manera perentoria, que “*Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio*”.

Por lo expuesto, no es procedente el argumento del apoderado del FNA, según el cual para adelantar el trámite en cuestión se debe contar con la autorización de dicha entidad.

De otro lado, respecto de la actividad que debe desarrollar el curador urbano en ejercicio de sus funciones, el artículo 26 del Decreto Nacional 564 del 2006, disposición recogida por el artículo 31 del Decreto Nacional 1469 de 2010, disponía:

“(…)

Artículo 26. De la revisión del proyecto. El curador urbano o la autoridad encargada de estudiar, tramitar y expedir las licencias, deberá revisar el proyecto objeto de solicitud, desde el punto de vista técnico, jurídico, estructural, urbanístico y arquitectónico a fin de verificar el cumplimiento del proyecto con las normas urbanísticas, de edificación y estructurales vigentes.

(…)”.

u



Resolución No. 1434

30 JUL 2010

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

La norma transcrita, es igualmente clara al indicar el marco dentro del cual debe girar el estudio que realiza el curador urbano y los aspectos sobre los cuales ha de pronunciarse. Es así, como su actuación está dirigida, por disposición legal a la revisión del proyecto objeto de solicitud, desde el punto de vista técnico, jurídico, estructural, urbanístico y arquitectónico, para constatar y dar fe, respecto del cumplimiento de éste, con las normas urbanísticas, de edificación y estructurales vigentes.

Bajo las anteriores consideraciones, dentro del ejercicio de las funciones del curador urbano, no se encuentra la de pronunciarse respecto de las limitaciones al dominio que pesan sobre el inmueble objeto del proyecto urbanístico, ni en relación con el eventual deterioro o desmejora que pueda sufrir la garantía hipotecaria si se otorga o se niega la licencia. Para el despacho, es claro que los temas citados no pueden ser objeto de debate dentro del trámite de expedición de una licencia urbanística, ni servir de sustento para negarla o revocarla por escapar a nuestra competencia. Esto, especialmente si se tiene en cuenta que el inciso 2º del artículo 29 del Decreto Nacional 564 del 2006, expresamente indicaba que *"La expedición de licencias no conlleva pronunciamiento alguno acerca de la titularidad de derechos reales ni de la posesión sobre el inmueble o inmuebles objeto de ella"*, disposición que fue recogida en el artículo 36 del Decreto Nacional 1469 de 2010.

Aunado a lo anterior, no puede trasladarse a la solicitante de la licencia de construcción como un requisito adicional, la exigencia del aval del Fondo Nacional del Ahorro por ser acreedor del derecho real de hipoteca para adelantar el trámite que nos ocupa, puesto que no debe olvidarse que de acuerdo con el artículo 83 de la Constitución Política se presume la buena fe de los particulares en sus actuaciones frente al Estado; que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 962 de 2005³, el Estado únicamente puede exigir las autorizaciones, requisitos o permisos que estén previstos taxativamente en la ley o se encuentren autorizados expresamente por ésta; tampoco podrá solicitarse la presentación de documentos de competencia de otras autoridades como lo señala la misma norma y en tales casos *"la carga de la prueba no corresponderá al usuario"* (artículo 16 del Decreto 2150 de 1995, modificado por el artículo 14 de la Ley 962 de 2005) y finalmente es un derecho de los administrados en los trámites que adelantan ante la Administración *"abstenerse de presentar documentos no exigidos por las normas legales aplicables a los procedimientos de que trate la gestión"*, tal como lo señala el artículo 3º de la misma Ley 962 de 2005.

³ Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos.



Resolución No. **1434**

30 JUL 2010

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

Por otra parte, en relación con lo afirmado por el recurrente en el sentido que el Fondo Nacional del Ahorro no fue llamado a hacerse parte dentro del trámite y que se le negaron sus derechos hipotecarios, es preciso indicar que tal afirmación no cuenta con sustento probatorio toda vez que a folio 31 del expediente 09-5-1572, se puede verificar la comunicación CIE 095-12932 TDT 095-0180 del 31 de diciembre de 2009, mediante la cual se le comunica al Fondo la gestión que se estaba adelantando a fin de que se hiciera parte y presentara las objeciones que considerara pertinentes.

Lo anterior motivó a que el 14 de enero de 2010, mediante radicado 105-0086 el apoderado general del Fondo Nacional del Ahorro manifestara su desacuerdo con el trámite y en virtud de tal comunicación, el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C. lo constituyó en parte, permitiéndole la consulta y la obtención de copias del expediente, quien posteriormente presentó objeciones las cuales le fueron resueltas en la página 3 de la licencia objeto de recurso, además de haber interpuesto los recursos de la vía gubernativa, lo cual no hubiese sido posible de no haberse convocado al trámite.

Finalmente, en cuanto al señalamiento de que se le desconocieron las objeciones como titular de un derecho real y en virtud de ello se vulneró el principio de solidaridad que debe existir entre los entes públicos, es preciso reiterar que las objeciones que puede entrar a resolver el curador urbano son aquéllas de tipo urbanístico, estructural o arquitectónico, más no aquéllas que resulten de negocios jurídicos ajenos al licenciamiento, como es el caso de la hipoteca y los contratos accesorios que se hayan efectuado alrededor de ésta entre el Fondo Nacional del Ahorro y la titular de la licencia urbanística, cuyos posibles incumplimientos o cambios en las reglas pactadas en dichos contratos deben ventilarse ante la jurisdicción ordinaria, pues no debe olvidarse que las competencias de las entidades del Estado se deben desarrollar dentro de los límites funcionales de cada una de ellas.

Así las cosas, los argumentos expuestos en el recurso subsidiario de apelación, no están llamados a prosperar y en consecuencia, se entrará a confirmar la licencia de construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010 proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Negar las pretensiones formuladas en el recurso de apelación interpuesto por el doctor JOSÉ CASIMIRO RACINE DÍAZ, en su calidad de apoderado del Fondo Nacional de Ahorro, contra la licencia de construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de



30 JUL 2010

Resolución No. 1434

Por la cual se resuelve el recurso subsidiario de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción LC 10-5-0178 del 26 de abril de 2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C.

2010, proferida por el Curador Urbano 5 (P) de Bogotá D.C., por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

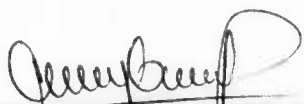
ARTÍCULO SEGUNDO. Notificar la presente resolución al doctor JOSÉ CASIMIRO RACINE DÍAZ, en su calidad de apoderado del Fondo Nacional de Ahorro, identificado con la cédula de ciudadanía 77.035.329 de La Paz – Cesar y tarjeta profesional de abogado 144.939 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, advirtiéndole que contra la misma no procede ningún recurso y en consecuencia, queda agotada la vía gubernativa.

ARTÍCULO TERCERO. Comunicar la presente decisión a la señora BLANCA CECILIA TORRES MONTERO identificada con la cédula de ciudadanía 20.699.705 en su calidad de titular de la licencia recurrida.

ARTÍCULO CUARTO. En firme la presente decisión, devolver el expediente 09-5-1572 a la Curaduría Urbana 5 de esta ciudad.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

30 JUL 2010


HEYDY POVEDA FERRO
Subsecretaria Jurídica

Revisó: Clara del Pilar Giner García - Directora de Trámites Administrativos
Proyectó: Eduardo Fernández Franco.