



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C., catorce (14) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

CONSEJERO PONENTE: GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES

Referencia: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa - Dirección General Marítima (DIMAR)
Tercero: Inversiones Karibaná S.A.
Tema: Requisitos para la concesión de playas y aguas de baja mar / numeral 1° del artículo 169 Decreto 2324 de 1984 / derecho propiedad / carga de la prueba.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante, Jesús María Gómez Zapata, en contra de la sentencia de 10 de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, Subsección Especial de Descongestión, Despacho de Descongestión No. 002, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

I.1. La demanda¹

1. El señor Jesús María Gómez Zapata, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, en adelante CCA, presentó demanda en contra del Ministerio de Defensa, Dirección General Marítima -DIMAR, con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones:

“[...] 1. Que se declare que la Nulidad de la Resolución N° 0277 del 12 de julio de 2010, expedida por la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN GENERAL MARITIMA Y PORTUARIA, representada legalmente por El Dr. RODRIGO RIVERA SALAZAR, o quien haga sus veces o quien lo represente, en virtud de la cual se otorgó una concesión y se autorizaron unas obras a la SOCIEDAD INVERSIONES KARIBANA S.A., en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Cartagena mediante la cual se otorga una concesión y se autorizan unas obras a la SOCIEDAD INVERSIONES KARIBANA S.A., en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Cartagena.

2. Que como consecuencia de la anterior petición, se condene a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – DIRECCIÓN MARÍTIMA Y

¹ Folios 1 a 18 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

PORTUARIA, A REINTEGRAR EL DERECHO DE PROPIEDAD Y POSESIÓN, al demandante sobre las 3 hectáreas más 1.182, 58 metros cuadrados adquiridas a través de la Escritura Pública N° 2037 del 21/06/95, además se le reconozcan los daños morales, materiales y fisiológicos a que tenga derecho con motivo del acto acusado hasta su respectivo reintegro del predio en mención, de un lote de mayo extensión con las siguientes medidas y linderos: Lote de terreno que hizo parte de otro mayor extensión, en la comunidad denominada “VIVIANO”, localizado en el corregimiento de Punta Canoa Cartagena, con las siguientes medidas y colindancias: por el FRENTE, con las Playas del Mar Caribe y mide 264 metros; por la derecha, entrando con Ciénega y Manglares y mide 450 metros; por el FONDO, mide 66 metros y haciendo ángulo de 90°, bajo en línea paralela a la Ciénega, que queda en el lado derecho en una distancia de 335 metros y colinda con propiedad del señor MARCOS CONTRERAS. Medidas y linderos éstos que se encuentran perfectamente descritos en la Escritura mencionada, por compra real y efectiva del pleno dominio y la posesión que le hizo al Señor OLIVERIO ANGEL TATIS RICARDO, quien a su vez adquirió dicho predio por compra que le hiciera al señor JOAQUIN GÓMEZ ARZUZA, según escritura Pública N° 2.036 de fecha 21 de junio de 2005, otorgada en la Notaría Segunda de éste Círculo, al que le correspondió la Matrícula Inmobiliaria N° 060-44651 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de éste mismo círculo y con referencia Catastral 00-01-0002-0458-000 de la seccional de Catastro de Bolívar.

3. Que ordene que la sentencia que ponga fin a este proceso, sea actualizada de conformidad con lo previsto en el Art. 178 del C.C.A., con el IPC Nacional y que se reconozca los intereses moratorios, comerciales y legales desde la ejecutoria de la sentencia hasta su cancelación total sobre las sumas liquidadas.

4. Ordenar que la demandada le dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

5. Que se condene en costas a los demandados, solicitud fundamentada en el art. 171 de la misma obra, modificado por la Ley 446 de 1998, Art. 55 [...]”² (negrilla fuera de texto).

I.1.1. Los hechos relevantes de la demanda³

2. Los hechos que sustentan la demanda son, en síntesis, los siguientes:

3. El apoderado de la parte demandante indicó que, según la escritura pública No. 2037 de 21 de junio de 1995, el señor Jesús María Gómez Zapata compró un lote en forma de “[...] L [...]”, con matrícula inmobiliaria No. 060-0044651 y, referencia catastral No. 01-15-0020-0017-000⁴, ubicado en un inmueble de mayor extensión, denominado “[...] Viviano [...]”, en el corregimiento de Punta Canoa (Cartagena).

² Folio 2 C pp.

³ Folios 3 a 18 C pp.

⁴ Advirtió que el inmueble en forma de “[...] L [...]” luego fue incluido en la referencia catastral No. 00-01-0002-0458-000, a nombre del señor Luis Guillermo González Gómez, por un proceso de prescripción adquisitiva que agotó de manera irregular. Y, después fue incluido en la referencia catastral No. 00-02-0001-474-000, para clasificarlo como zona rural, según el Plan de Ordenamiento Territorial de Cartagena.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

4. Expresó que, el 23 de febrero de 2009, la representante legal de la sociedad Inversiones Karibaná S.A. presentó ante la DIMAR una solicitud de concesión de playas y terrenos de bajamar en el corregimiento de Punta Canoa, con el objeto de realizar obras de relleno y dragado de playa y de ciénega, así como para la realimentación de litoral, construcción de puentes y un campo de golf.

5. Mencionó que, mediante la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010, la DIMAR otorgó la concesión a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., para lo cual tuvo en cuenta el concepto técnico CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 de 1° de julio de 2010, expedido por la subdirección de desarrollo marítimo. Afirmó que dicha concesión recayó sobre el bien inmueble del demandante, aun cuando se trataba de un bien privado.

6. Sostuvo que, por conducta concluyente, a través del oficio 15201003273 MD-DIMAR-CP05-GLEMAR-810 de 6 de agosto de 2010, el señor Jesús María Gómez Zapata se notificó de la mencionada Resolución No. 0277. Frente a lo cual, presentó recurso de reposición.

I.1.2. Fundamentos de derecho y concepto de la violación⁵

I.1.2.1 Fundamentos de derecho

7. La parte demandante señaló como cargos de violación en contra de la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010 los atinentes a la (i) expedición irregular; (ii) desconocimiento de los derechos de la propiedad y posesión del demandante; (iii) desconocimiento del derecho de audiencia y defensa y; (iv) desviación de poder.

I.1.2.2. Concepto de la violación

I.1.2.2.1. De la expedición irregular del acto administrativo demandado

8. Aseguró que la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010 fue expedida sin los requisitos previstos en el numeral 1° del artículo 169 del Decreto 2324 de 1984, porque no individualizó la ubicación, las medidas, los linderos y las coordenadas del área entregada en concesión.

I.1.2.2.2. Del desconocimiento de los derechos de la propiedad y posesión del demandante

9. Argumentó que se desconoció el derecho a la propiedad y posesión del demandante, regulados en el artículo 58 de la Constitución Política y el artículo 762

⁵ Folio 2 a 14 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

del Código Civil, en tanto la concesión otorgada por la DIMAR recayó sobre su bien inmueble privado.

10. Como prueba de que su bien inmueble era privado, explicó que, según la escritura pública No. 1064 de 18 de julio de 1968⁶, el inmueble denominado el “[...] Viviano [...]” se entregó por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio a los nativos del lugar. De igual manera, de acuerdo con la escritura pública No. 2037 de 21 de junio de 1995, el señor Jesús María Gómez Zapata adquirió un lote que hacía parte de ese inmueble ejerciendo su derecho de posesión material, real y pública.

11. Indicó que, mediante la Resolución No. 001 de 31 de mayo de 2010, la inspectora de policía del Corregimiento de Punta Canoa amparó la posesión del demandante, luego de corroborar la existencia de una garita de vigilancia de la sociedad Inversiones Karibaná S.A. en el inmueble del demandante, según un informe rendido por dos auxiliares de la justicia.

12. Señaló que, a través de la Resolución No. 0361 de 6 de junio de 1996, el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural -INCODER informó que el predio el “[...] Viviano [...]” no hacía parte del patrimonio del Estado, según la escritura pública 1064 de 18 de julio de 1968.

13. Sostuvo que, mediante el oficio 3001 – 3 de 8 de junio de 2010 y, en cumplimiento de los artículos 12 (numerales 14, 15 y 16) y 48 de la Ley 160 de 1994, el INCODER informó que no encontró información sobre el deslinde de los bienes de uso público y los de su propiedad en los corregimientos de Punta Canoa y Manzanillo del Mar, así como tampoco, que se hubiese delimitado tierras de la Nación en el terreno denominado “[...] Viviano [...]”.

14. Advirtió que su inmueble no podía considerarse como bien de uso público porque, de acuerdo con un estudio pericial realizado a un predio colindante al del demandante, el 28 de junio de 1995, por el perito oceanográfico Bernardo Benavidez White “[...] la zona del predio en cuestión indicada en el informe pericial como un área de terreno susceptible de prescribir a particulares, no se puede considerar en la actualidad como playa marítima por no tener las características de ésta y, por lo tanto las características de bien de uso público [...]”.

15. Finalmente, destacó que, dentro del trámite administrativo de concesión, mediante el auto de 23 de noviembre de 2009, la DIMAR reconoció la propiedad del señor Jesús María Gómez Zapata, no obstante, en esa misma decisión señaló que el demandante debía proporcionar información suficiente para la identificación geográfica de su predio.

⁶ Instrumento público donde se registró la sentencia de 14 de mayo de 1968, proferida por el Juzgado 5° Civil Municipal de Cartagena, que declaró la prescripción adquisitiva de dominio a los nativos del lugar.



I.1.2.2.3. Del desconocimiento del derecho de audiencia y defensa

16. Aseguró que la DIMAR desconoció el derecho del debido proceso del señor Jesús María Gómez Zapata, previsto en el artículo 29 de la Constitución Política, al no haberle corrido traslado del concepto técnico CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 de 1° de julio de 2010 y, además, porque no le notificó la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010, lo que era contrario al artículo 44 del CCA.

I.1.2.2.4. De la desviación de poder

17. El demandante aseguró que el objeto del otorgamiento de la concesión era despojarlo de su propiedad, por lo que los funcionarios se extralimitaron en el ejercicio de sus funciones.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

18. La apoderada del Ministerio de Defensa, Dirección General Marítima⁷ contestó la demanda de manera oportuna y se opuso a las pretensiones de la demanda, al considerar que, la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010 fue expedida en cumplimiento de los requisitos del numeral 1° del Decreto Ley 2324 de 1984 y, sin desconocimiento de los derechos a la propiedad, la posesión y del debido proceso del señor Jesús María Gómez Zapata, así como tampoco, con desviación de poder.

19. Precisó que, dentro del escrito de solicitud de concesión y el acto administrativo demandado, se hizo una descripción detallada de la ubicación y linderos del proyecto, las obras a desarrollar y el objeto.

20. Sobre el desconocimiento del derecho de propiedad y posesión, advirtió que el inmueble el “[...] Viviano [...]” no fue objeto de solicitud de concesión y, mucho menos, de concesión. Aunado a ello manifestó que no es posible verificar si el inmueble que reclamaba era público o privado por la ausencia de medidas y linderos y que, en todo caso, la zona a la cual podría hacer referencia el demandante sufrió una acreción sedimentaria, convirtiéndose en llanura costera.

21. Expresó que, mediante el concepto técnico de 6 de agosto de 2009, el Centro de investigaciones Oceanográficas e Hidrológicas de la DIMAR constató que en la zona objeto de concesión se presentó un fenómeno de “[...] *acreción sedimentaria* [...]” que consiste en el retiro de agua.

22. Precisó que el área que reclamaba el demandante, para la época de la escritura pública No. 1064 de 18 de julio de 1968, eran aguas marítimas y, en la actualidad, era una llanura conformada por terrenos no consolidados, así que de todos modos la zona a la cual podría hacer referencia el señor Jesús María Gómez Zapata era

⁷ Folios 244 a 254 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

un “[...] área de bien de uso público de la Nación bajo la jurisdicción de la Autoridad Marítima [...]”.

23. De la escritura pública No. 2037 de 21 de junio de 1995, señaló que, si bien era una prueba de transferencia de dominio al demandante, también lo era que, nadie puede transferir más del derecho que ostenta.

24. De la Resolución No. 001 de 31 de mayo de 2010, emitida por la inspectora de policía del Corregimiento de Punta Canoa, sostuvo que no tiene fuerza vinculante porque fue revocada por la Secretaría del Interior de Cartagena. Y del dictamen pericial del señor Bernardo Benavides White, mencionó que fue realizado para un área diferente a la que exige el demandante, así que no había prueba suficiente para identificar si el predio del demandante era privado y, si fue objeto de concesión.

25. Sobre la Resolución No. 361 de 1996, precisó que, en esa oportunidad, el INCODER se abstuvo de iniciar un procedimiento de clarificación y excluyó como propiedad privada, la playa marítima colindante.

26. Del concepto técnico CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 de 1° de julio de 2010, elaborado por la subdirección de desarrollo marítimo, afirmó que el director de la DIMAR podía apoyarse en estudios de este tipo, de acuerdo con las funciones previstas en los artículos 1° y 5° del Decreto 5057 de 2009.

27. De otra parte, en lo concerniente al desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, afirmó que la Resolución No. 0277 fue notificada a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., como beneficiario de la concesión y, fue publicada en el diario oficial No. 47776 de 20 de julio de 2010, para notificar a los terceros, por lo que no se puede afirmar que el acto acusado contraria el ordenamiento jurídico.

28. Finalmente, y frente al cargo de desviación de poder, aseguró que la DIMAR otorgó la concesión para el uso y goce de un bien público de acuerdo con el trámite reglado en el artículo 169 del Decreto 2323 de 1984, por lo que no puede predicarse extralimitación en el ejercicio de las funciones propias de la entidad.

III. COADYUVANCIA

29. El apoderado de la sociedad Inversiones Karibaná S.A.⁸ indicó que coadyuvaba los argumentos expuestos por la DIMAR en tanto que, a través del acto demandado, se le otorgó una concesión de bienes de uso público, diferentes a los de propiedad del actor.

30. De las pretensiones del demandante, afirmó que carecían de fundamento legal y respaldo probatorio. Asimismo, que la Resolución No. 0277 fue expedida con los

⁸ Folio 325 a 348 C pp.



requisitos sustantivos y procesales, razón por la cual debían negarse las pretensiones de la demanda.

IV. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

31. El Tribunal Administrativo de Bolívar, Subsección Especial de Descongestión, Despacho de Descongestión No. 002, en sentencia de 10 de abril de 2014⁹, decidió negar las pretensiones de la demanda.

32. Previo a resolver el asunto, el Tribunal *a quo* hizo un recuento normativo de los artículos 166 al 180 del Decreto 2324 de 1984 y luego, se refirió a los cargos expuestos por la parte demandante de la siguiente manera:

IV.1.- De la expedición irregular del acto demandado

33. El juez de la primera instancia consideró que el trámite de concesión adelantado por la DIMAR se desarrolló con observancia de los requisitos previstos en el numeral 1° del artículo 169 del Decreto 2324 de 1984, toda vez que describió con claridad la ubicación, las medidas, los linderos y las coordenadas del área entregada en concesión.

IV.2.- Del desconocimiento de los derechos de la propiedad y posesión del demandante

34. El juez de la primera instancia señaló que no se desconoció los derechos de propiedad y posesión del demandante, regulados en el artículo 58 de la Constitución Política y el artículo 762 del Código Civil, en tanto no se precisaron los linderos y medidas exactas del inmueble, lo que imposibilitó a la DIMAR y, a esa autoridad judicial, reconocer si dicho predio era privado y, si fue entregado en concesión mediante el acto acusado.

35. Resaltó que, durante el trámite administrativo de concesión, el demandante pudo solicitar el decreto y práctica de pruebas, así como la aclaración, corrección y objeción por error grave del estudio realizado por el CIOH el 6 de agosto de 2009, sin embargo, no lo hizo, aun cuando se le había advertido que **i)** había sido imposible verificar si el inmueble que reclamaba era público o privado por la ausencia de medidas y linderos; **ii)** el inmueble el “[...] Viviano [...]” no fue objeto de solicitud de concesión y; **iii)** en todo caso, la zona sufrió una acreción sedimentaria, convirtiéndose en llanura costera, es decir, que el lote del demandante se había transformado en una zona de uso público, lo que hacía ineficiente cualquier tipo de títulos emanados en estos predios.

⁹ Folios 434 a 454 C pp 2.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

36. Respecto de la resolución que emitió la inspección de policía de Punta Canoa, el *a quo* consideró que se practicó con ausencia de la parte demandada, así que se trataba de una prueba sumaria que no tenía la entidad de desvirtuar la legalidad del acto acusado.

37. Advirtió que, dentro del proceso contencioso administrativo, el demandante también debió solicitar el decreto y práctica de pruebas con el propósito de desvirtuar los estudios técnicos que soportaron la concesión.

38. Así las cosas, el juez de la primera instancia concluyó que el señor Jesús María Gómez Zapata no cumplió con la carga probatoria que le correspondía para demostrar que su bien inmueble era privado y, que fue incluido en la concesión otorgada a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., mediante la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010, razón por la cual no podía endilgarle la nulidad de ese acto administrativo.

IV.3.- Del desconocimiento del derecho de audiencia y defensa

39. Afirmó que este cargo tampoco tenía vocación de prosperidad, en vista de que la resolución acusada fue publicada en el diario oficial No. 47776 de 20 de julio de 2010, para notificar a los terceros.

IV.4.- De la desviación de poder

40. El Tribunal de la primera instancia indicó que no se encuentra demostrada la configuración de la presunta desviación de poder de la entidad demandada, porque como se precisó había sido imposible verificar si el inmueble que reclamaba era público o privado, por la ausencia de medidas y linderos y además el demandante debió aportar o solicitar pruebas que demostraran el capricho de la administración para despojarlo de su predio.

V.- RECURSO DE APELACIÓN

41. El 20 de mayo de 2014¹⁰, el apoderado del señor Jesús María Gómez Zapata presentó recurso de apelación con el fin de obtener la revocatoria de la sentencia de 10 de abril de 2014, frente a lo cual, solo se refirió a los cargos de expedición irregular y vulneración de su derecho a la propiedad, sin recurrir los atinentes al desconocimiento del derecho de audiencia y defensa y desviación de poder.

42. Frente al argumento de expedición irregular, insistió en que la resolución acusada fue expedida sin los requisitos previstos en el numeral 1° del artículo 169 del Decreto 2324 de 1984 por cuanto no individualizó la ubicación, las medidas, los linderos y las coordenadas del área entregada en concesión.

¹⁰ Folios 457 a 462 C pp 2.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

43. Y sobre el desconocimiento del derecho de propiedad, regulado en el artículo 58 de la Constitución Política, sostuvo que dentro del expediente había pruebas suficientes con las que se podía determinar que su inmueble era privado y, que fue incluido dentro de la concesión otorgada a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., mediante la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010.

44. Como pruebas reiteró: **(i)** las escrituras públicas Nos. 1064 de 18 de julio de 1968 y 2037 de 21 junio de 1995, donde se podía corroborar que su predio era privado; **(ii)** el oficio No. 0616 de 15 de octubre de 1999, mediante el cual la Procuraduría Judicial Agraria de Cartagena informó que el demandante era propietario de un inmueble en el lote denominado “[...] Viviano [...]”; **(iii)** la diligencia de inspección ocular de 19 de marzo de 2010 y la Resolución 001 de 31 de mayo de ese año, emitida por la inspección policial de Punta Canoa donde se constató la existencia de la casa donde habitaba el demandante y la vulneración a su derecho a una vivienda digna; **(iv)** las facturas de cobro del impuesto predial de su predio; **(v)** fotografías en las que se veía al demandante limpiando su inmueble, ejerciendo su derecho de posesión material, real y pública y; **(vi)** la plancha catastral de referencia 00-01-0002-0458-000, donde se constata la ubicación del inmueble.

45. También solicitó que, en segunda instancia, se decretara una inspección judicial con la intervención de peritos para que se identificara que el inmueble del demandante era privado.

46. Finalmente, agregó que la sociedad Inversiones Karibaná S.A. desconoció el derecho de posesión, así como el derecho de acceso y la libertad de locomoción de los nativos del predio el “[...] Viviano [...]” cuando colocó grupos de seguridad privada.

VI-. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

47. El recurso de apelación fue concedido por la magistrada sustanciadora de la primera instancia, mediante auto del 12 de junio de 2014¹¹.

48. Remitido y repartido el proceso entre los diferentes Despachos que integran la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de auto de 24 de octubre de 2014¹², se remitió por competencia el expediente a la secretaría de la Sección Primera de esta Corporación.

49. Mediante auto de 25 de mayo de 2016¹³ se admitió el recurso de apelación presentado contra la sentencia de 10 de abril de 2014 y se negó la solicitud de una inspección judicial, por cuanto el demandante no invocó causal alguna del artículo 214 del Código Contencioso Administrativo.

¹¹ Folio 496 del C pp 2.

¹² Folio 300 a 301 del C pp 2.

¹³ Folio 539 a 542 C pp 2.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

50. A través de auto de 30 de septiembre de 2016, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto. Vencido el plazo, el apoderado de la parte demandante reiteró los argumentos del recurso de apelación y la DIMAR guardó silencio. Por su parte, el Ministerio Público consideró que, tal como lo indicó el Tribunal de la primera instancia, no se encontraban pruebas dentro del expediente que permitieran constatar que la propiedad reclamada por el demandante se encontraba dentro del área en la que recayó la concesión otorgada mediante la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010.

51. Mediante escrito de 22 de febrero de 2018¹⁴, el apoderado de la parte demandante señaló que no se agotó la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para presentar la demanda. A lo cual, mediante auto de 11 de septiembre de 2018¹⁵, se señaló que sí se surtió la conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 130 Judicial II para Asuntos Administrativos.

VII-. CONSIDERACIONES DE LA SALA

VII.1.- Competencia

52. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo¹⁶, la Sección Primera del Consejo de Estado es competente para decidir el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia proferida en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Bolívar, Subsección Especial de Descongestión, Despacho de Descongestión No. 002; norma que resulta armónica con el Acuerdo No. 80 de 2019¹⁷, que contiene las reglas de reparto entre las distintas secciones de la Corporación.

VII.2.- La formulación del problema jurídico

53. En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala debe determinar la legalidad de la Resolución No. 0277 del 12 de julio de 2010, expedida por director general marítimo de la Dirección General Marítima - DIMAR, por medio de la cual otorgó una concesión sobre un área con playa y baja

¹⁴ Folios 583 a 585 C pp 2.

¹⁵ Folios 619 a 620 C pp 2.

¹⁶ “[...] El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los Tribunales Administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se conceda el extraordinario de revisión [...]”

¹⁷ Establece que la Sección Primera del Consejo de Estado tiene a su cargo conocer los procesos de nulidad de actos administrativos que versen sobre asuntos no asignados expresamente a otras secciones.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

mar, ubicada en el corregimiento de Punta Canoa (Cartagena) y, autorizó unas obras a la sociedad Inversiones Karibaná S.A.¹⁸

54. La Sala debe analizar si la concesión fue expedida sin el cumplimiento de los requisitos del numeral 1° del artículo 169 del Decreto 2324 de 1989, por cuanto, no individualizó la ubicación, las medidas, los linderos y las coordenadas del área entregada en concesión. Asimismo, si desconoció el derecho de propiedad del señor Jesús María Gómez Zapata, de acuerdo con el artículo 58 de la Constitución Política, porque la concesión otorgada mediante el acto demandado recayó sobre un bien inmueble de su propiedad.

55. Así las cosas, la Sala abordará: (i) identificación del acto administrativo acusado y; (ii) análisis del caso concreto, para lo cual se referirá a los argumentos de apelación relacionados con la expedición irregular y desconocimiento del derecho de propiedad.

VII.3.1. Acto demandado

56. El señor Jesús María Gómez Zapata demandó la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010 “[...] *Por la cual se otorga una concesión y se autorizan unas obras a la sociedad INVERSIONES KARIBANA S.A., en jurisdicción de la Capitanía de Puerto Cartagena [...]*”, expedida por director general marítimo de la Dirección General Marítima DIMAR¹⁹.

“[...] EL DIRECTOR GENERAL MARÍTIMO

En uso de sus facultades legales conferidas en los numerales 21 y 22 del artículo 5° del Decreto Ley 2324 de 1984 y numerales 1 y 2 del artículo 2° del Decreto 5057 de 2009 y,

CONSIDERANDO

Que, mediante oficio del 23 de febrero de 2009, la señora MANUELA RÍOS ARANGO, [...] en su calidad de representante legal de la sociedad INVERSIONES KARIVANA S.A., presentó solicitud formal de concesión de un área de bien de uso público, ubicado en jurisdicción de la Capitanía de Puerto Cartagena.

[...] Que, en mérito de lo anterior, el Director General Marítimo,

RESUELVE

ARTÍCULO 1°. Otorgar en concesión a la sociedad INVERSIONES KARIBANA S.A., por el término de veinte años (20) años, contados a partir de la ejecutoria

¹⁸ Artículo 328. Competencia del superior. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

¹⁹ Folios 19 a 23 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

de la presente resolución, un área de bien de uso público de cuatrocientos sesenta y siete mil cuatrocientos cincuenta punto setenta y siete metros cuadrados (467.450,77 m²), de conformidad con lo descrito en el numeral 8° del concepto técnico número CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 del 01 de julio de 2010, emitido por la Subdirección de Desarrollo Marítimo de la Dirección General Marítima, el cual forma parte integral de la presente resolución.

ARTÍCULO 2.° Autorizar dentro del área relacionada en el artículo anterior la construcción de las siguientes obras: relleno en playa marítima y Ciénega del Pescador en un área de trescientos diecinueve mil cuatrocientos ocho punto sesenta y cuatro metros cuadrados (319.408,64 m²); dragado en playa marítima y Ciénega del Pescador en un área de ciento cuarenta y ocho mil cuatrocientos nueve punto treinta y seis metros cuadrados (148.409,36 m²); realimentación del flecha de litoral; construcción de cinco (05) puentes en un área de quinientos cincuenta y cinco metros cuadrados (555,00 m²); y, construcción de un campo de Golf, de conformidad con lo descrito en el numeral 8° del concepto técnico número CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 del 01 de julio de 2010, emitido por la Subdirección de Desarrollo Marítimo de la Dirección General Marítima, las cuales ejecutarán en el término de cuarenta y dos (42) meses que se contarán a partir de la ejecutoria de la presente resolución [...].”

VII.3.2. Análisis del caso concreto

57. El Tribunal Administrativo de Bolívar, Subsección Especial de Descongestión, Despacho de Descongestión No. 002, en sentencia de 10 de abril de 2014²⁰, negó la nulidad de la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010, al considerar que la DIMAR describió con claridad la zona objeto de concesión de acuerdo con el numeral 1° del artículo 169 del Decreto 2324 de 1984.

58. En lo atinente al desconocimiento de los derechos de propiedad y posesión, sostuvo que el demandante no cumplió con la carga probatoria que le correspondía para identificar que el predio fue objeto de concesión a la sociedad Inversiones Karibaná S.A. y que el mismo era privado.

59. Inconforme con la anterior decisión, el apoderado del demandante presentó recurso de apelación al sostener que el acto demandado fue emitido de forma irregular porque no cumplió con los requisitos previstos en el numeral 1° del artículo 169 del Decreto Ley 2324 de 1984 y, con desconocimiento del derecho a la propiedad, establecido en el artículo 58 de la Constitución Política.

60. Indicó que dentro del expediente existían pruebas suficientes que demostraban que el bien inmueble era privado y, fue incluido dentro del área otorgada en concesión a la sociedad Inversiones Karibaná S.A.

61. Para resolver, la Sala se referirá a los argumentos de la apelación relacionados con la expedición irregular y; el desconocimiento del derecho de propiedad del demandante.

²⁰ Folios 434 a 454 C pp 2.



VII.3.2.1.- De la expedición irregular del acto demandado

62. Previo a estudiar lo relacionado con el procedimiento de formación y forma de la resolución en estudio, es necesario recordar que, de acuerdo con los artículos 2° y 4° del Decreto Ley 2324 de 1984²¹, la Dirección General Marítima (DIMAR) es la autoridad marítima nacional que ejecuta la política del Gobierno en materia marítima, y que la entidad tiene por función la dirección, la coordinación y el control de las actividades marítimas, por lo que su jurisdicción va hasta el límite exterior de la zona económica exclusiva, lo que incluye playas y terrenos de bajamar²².

63. Por su parte, el artículo 166 del mencionado decreto y, conforme con los artículos 63²³ y 102²⁴ de la Constitución Política, las playas y terrenos de bajamar son bienes públicos intransferibles a cualquier título a los particulares, así que, solo se puede hacer uso de estas a través de concesiones, permisos o licencias.

64. Precisamente, el numeral 21 del artículo 5° del Decreto Ley 2324 estableció como función de la DIMAR la de “[...] *autorizar y controlar las concesiones y permisos en las aguas, terrenos de bajamar* [...]”²⁵.

65. Al respecto, la Corte Constitucional²⁶ ha considerado que la playa y la franja de bajamar son bienes de uso público del Estado y, por lo tanto, intransferibles a los particulares, de manera que, la DIMAR debe ejercer control y garantizar su preservación.

66. En cuanto a la resolución acusada, al tratarse de un acto administrativo particular expedido por la DIMAR, a través del cual otorgó una concesión de bienes de uso público, debe sujetarse a lo señalado en el artículo 169 del Decreto 2324 de 1984²⁷, el cual regula los requisitos para otorgar esas concesiones.

²¹ “*Por el cual se reorganiza la Dirección General Marítima y Portuaria*”.

²² Se entiende por **playa marítima** la zona de material no consolidado que se extiende hacia tierra desde la línea de la más baja marea hasta el lugar donde se presenta un marcado cambio en el material, forma fisiográfica o hasta donde se inicie la línea de vegetación permanente, usualmente límite efectivo de las olas de temporal (numeral 2° del artículo 167). Y se **definen terrenos de bajamar** los que se encuentran cubiertos por la máxima marea y quedan descubiertos cuando ésta baja (numeral 3° del artículo 167).

²³ “**ARTICULO 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.”

²⁴ “**ARTICULO 102.** El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación.”

²⁵ Con la expedición de la Ley 1° de 1991

²⁶ “*Por la cual se expide el Estatuto de Puertos Marítimos y se dictan otras disposiciones*”, la DIMAR continuó como autoridad marítima otorgando concesiones y permisos de construcción en aguas marítimas, terrenos de bajamar, playas y demás bienes de uso público en áreas de su jurisdicción para el desarrollo de actividades marítimas **no consideradas como portuarias**. (artículo 6 Ley 01/91).

²⁷ Entre otras, sentencias T-566/92, C-183/03 T-1186-04, C-021-23.

²⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de 26 de noviembre de 2018. Rad: 25000-23-41-000-2014-01750-01A. Magistrado Ponente: Doctor Oswaldo Giraldo López. Esta Sección ha señalado que se trata de un trámite especial que culmina con el acto administrativo que adopta una decisión definitiva sobre el otorgamiento o rechazo de la concesión requerida.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

67. Particularmente, el artículo 169 del Decreto Ley 2324 establece que el interesado debe presentar, ante la capitanía de puerto de la DIMAR, una solicitud en la que indique la ubicación y linderos del terreno que se requiere, acompañada de las certificaciones de diferentes autoridades administrativas que allí se enlistan, referidas a las condiciones del terreno y la viabilidad de la construcción o explotación que se pretende realizar. Así lo reguló:

“[...] Artículo 169: Concesiones. La Dirección Marítima y Portuaria podrá otorgar concesiones para uso y goce de las playas marítimas y de los terrenos de bajamar, exigirá para tal fin los siguientes requisitos:

1. Presentar solicitud formal de concesión ante la Dirección General Marítima y Portuaria, por intermedio de las Capitanías de Puerto, indicando ubicación y linderos del terreno o zona en que se quiere construir, así como su extensión.

2. La solicitud debe acompañarse de los siguientes documentos:

a) Presentar solicitud ante la Capitanía de Puerto, de manera presencial o electrónica, la cual deberá contener el nombre completo y número de identificación, si es comerciante acreditar el respectivo registro mercantil, si es persona jurídica la entidad consultará el certificado de existencia y representación legal en el Registro Único Empresarial (RUES).

b) Planos de la ubicación y linderos del terreno o zona en que se solicita en concesión, con las construcciones proyectadas o infraestructura existente si la hubiere, debidamente georreferenciada, de acuerdo a los parámetros que para ello establezca la Dirección General Marítima.

c) Estudios técnicos de condiciones hidrográficas y oceanográficas del área de influencia del proyecto.

d) Memoria descriptiva del proyecto que incluya tipo de obras, método constructivo y cronogramas de trabajo, así como la descripción detallada del objeto y actividad que se pretende desarrollar dentro del área solicitada en concesión en medio magnético.

e) Licencia ambiental o plan de manejo ambiental según corresponda, expedida por la Agencia Nacional de Licencias Ambientales, Corporación Autónoma Regional o la Secretaría Ambiental de los Distritos Especiales, de acuerdo a la competencia, en que se exprese que las explotaciones o construcciones para las cuales se solicita la concesión no son contrarias a las normas de conservación y protección de los recursos naturales existentes en la zona.

f) Certificación expedida por la Alcaldía Distrital, Municipal, Gobernación del Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina o Curaduría correspondiente, en la que conste que el terreno sobre el cual se va a construir el proyecto se ajusta a las normas sobre uso del suelo que haya definido el Plan de Ordenamiento Territorial.

g) Concepto emitido por el Viceministerio de Turismo o la Secretaría de Turismo de los Distritos Especiales, en que conste que las explotaciones



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

o construcciones que se pretenden adelantar no interfieren con los programas de desarrollo turístico de la zona.

h) Certificación expedida por el Ministerio de Transporte en la que se exprese que no existe ningún proyecto de instalaciones portuarias sobre el terreno o zona a concesionar.

i) Certificación expedida por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, sobre la presencia o no de comunidades étnicas en el área del proyecto.

j) Pago correspondiente al valor del trámite [...]” (negrilla fuera de texto).

68. Finalmente, los artículos 170, 171, 172, 173 y 174 del mismo decreto prevén que, recibida dicha documentación, el capitán de puerto conformará el expediente de la solicitud y ordenará la fijación de edictos y la publicación en la prensa local, durante el término de 30 días, donde conste la situación y linderos del terreno, los nombres y apellidos del peticionario y la constancia de las fechas de fijación y desfijación, vencido dicho término, si no se presenta oposición a la solicitud, se enviará el expediente a la DIMAR con un informe con las observaciones convenientes, en caso de oposición, “[...] *quien la intente debe presentar dentro del término de fijación de los edictos, las pruebas en que la funde [...]*”.

69. En el *sub examine*, la Sala encuentra que, el 24 de febrero de 2009²⁸, la representante legal de la sociedad Inversiones Karibaná S.A. presentó ante la capitanía de puerto de Cartagena una solicitud de concesión de playas y zonas de bajamar en el corregimiento de Punta Canoa, para lo cual, describió la ubicación y linderos de la zona con planos anexos y estudios de oceanografía así:

*“[...] La presente solicitud se enmarca dentro de la normatividad vigente para concesiones de bienes de **uso público en playas y zonas de baja mar**, Decreto 2324 de 1984, sus disposiciones y normas reglamentarias.*

Para su ilustración se procede a ubicar exactamente el proyecto y describir en forma general su alcance.

Ubicación y linderos del proyecto

[...] 1. Localización. Los terrenos involucrados en el proyecto, se encuentran localizados en el litoral del **departamento de Bolívar, Distrito de Cartagena, en el corregimiento de Punta Canoa. Está identificado con las matrículas inmobiliarias No. 060-239148, No. 060-239149, No. 060-122310, No. 060-116538** respectivamente. Entre las coordenadas planas UTM, elipsoide WGS-84, así: P1=11165000 N, 446000; P2=1166250 N, 447250 E. **(ver plano anexo y copias de los certificados de libertad del predio)**

2. Medidas y Colindantes. Los terrenos motivo de proyecto presentan las siguientes medidas y linderos así:

²⁸ Folios 268 a 270 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

LOTE No. 1: NORTE: en una extensión de 68.81 mts, linda con Lote No. 2 de Inversiones GBS Ltda; SUR: en una extensión de 165.00 mts, linda con el Arroyo Guayepo; ESTE: en una extensión de 485.91 mts, **linda con terrenos de Fabiola Botero y Otros**; OESTE: en una extensión de 438.67 mts, linda con Lote No. 3. Para un área total medida de 4 Ha + 9144.26 M2.

LOTE 2-A: Partiendo del mojón número 2 ubicado en el cerco, lindando propiedad de Inversiones Gerdt's Porto Ltda, se parte siguiendo el mismo en línea recta con una dirección NORESTE y una longitud aproximada de un mil veinte (1.020) metros hasta encontrar el mojón número 5, se parte en línea recta, **lindando con la Hacienda Guayacanes**, con dirección ligeramente hacia el SURESTE y una longitud aproximada de cincuenta y cuatro (54) metros con treinta y cuatro (34) centímetros, hasta encontrar el punto donde colinda con el extremo noroeste de la franja que le fue sustraída por expropiación parcial por vía administrativa; aquí gira hacia el sur, y se miden setecientos siete (707) metros con noventa y un (91) centímetros lindando con la franja que le fue sustraída por expropiación parcial por vía administrativa hasta encontrar el mojón número 7. Del mojón número 7 se sigue en línea quebrada, lindando con la hacienda Guayacanes y el lote número 1 con dirección OESTE y una longitud aproximada de trescientos ochenta y cinco (385) metros pasando por el mojón número 3 del lote número 1 hasta encontrar el mojón número 2 del punto de partida con un área de 186.454,65 m2.

LOTE 2B: Partiendo del extremo noreste de la franja que le fue sustraída por expropiación parcial por vía administrativa sigue ligeramente hacia el sureste y se miden trescientos veinticuatro (324) metros con cincuenta y dos (52) centímetros, hasta encontrar el mojón número 6, continúa en línea recta y con una dirección SUROESTE, y una longitud aproximada de setecientos diecisiete (717) metros con setenta y dos (72) centímetros **lindando con la hacienda Guayacanes** hasta encontrar el mojón número 7, que es el extremo sureste de la franja que le fue sustraída por expropiación parcial por vía administrativa, aquí gira hacia el norte, forma un ángulo de 26°59'8" y se miden seiscientos cincuenta y nueve (659) metros con sesenta y uno (61) centímetros, lindando con la franja que le fue sustraída por expropiación parcial por vía administrativa, hasta llegar al punto de partida y encierra con área de 107.116,72 m2.

LOTE No. 3: NORTE: en una extensión de 721.71 mts, **colinda con terrenos de la Familia Gaviria B. y otros**; SUR: en una extensión de 55.84 mts, **linda con el Arroyo Guayepo**; ESTE: en una extensión de 1172,74 mts, linda con Lote No. 2 de Inversiones GBS Ltda; OESTE: en una extensión de 991.02 mts, **linda con Playones, Ciénegas, flechas litorales y Mar Caribe**. Para un área total medida de 39 Ha + 8205.59 m2.

[...] Descripción general del proyecto turístico colindante.

El proyecto se desarrolla en **un lote con área de aproximadamente de 756.332 metros cuadrados (75,6 hectáreas)** donde se realizarán las siguientes obras con enfoque turístico y recreacional [...]" (negrilla fuera de texto).

70. En dicha solicitud se plasmó que los bienes de uso público sobre los cuales recaería la solicitud de concesión eran playas y zonas de bajamar, conforme lo determinó un concepto técnico avalado por la capitanía de puerto, mediante oficio



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

No. 15200900162 de 15 de enero de 2009. Además, se anexaron los siguientes documentos:

“[...] 1. Certificado de Carencia de Informes por tráfico de Estupefacientes [...] expedido por la Dirección Nacional de Estupefacientes el 27 de julio de 2008.

2. Certificación del Viceministro de Turismo [...]

3. Certificación del Ministerio de Transporte [...]

4. Certificación de la Secretaría de Planeación del Distrito de Cartagena de Indias [...]

6. Estudio Oceanográfico hecho por el oceanógrafo David Múnera y avalado por la Capitanía de Puerto mediante oficio 15200900152 del 15 de enero de 2009.

7. Copia de la Resolución No. 227 de la Curaduría Segunda del Distrito de Cartagena.

8. Plan de Manejo Ambiental Aprobado por el Establecimiento Público Ambiental de Cartagena. [...]”.

71. Frente a la solicitud de concesión se presentaron varios escritos de oposición, a lo cual, mediante auto de 24 de abril de 2009²⁹, la capitanía de puerto de Cartagena de la DIMAR dio traslado a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., para que, en el término de 3 días, se refiriera a los mismos. Luego de que la capitanía de puerto resolvió las oposiciones, remitió la solicitud de concesión al director general de la DIMAR.

72. En cumplimiento de los artículos 1^o³⁰ y 5^o³¹ del Decreto 5057 de 2009³², la subdirección de desarrollo marítimo emitió el concepto técnico No. CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 de 01 de julio de 2010, el cual fue incluido como parte integral del acto demandado y, describió el área solicitada en concesión de la siguiente manera:

“[...] 3. DESCRIPCIÓN DEL ÁREA

3.1. Ubicación Geográfica y Linderos

²⁹ Folio 271 C pp.

³⁰ **ARTÍCULO 1.** Modifícase el numeral 6.3.1 del artículo 1 del Decreto 049 de 2003, en el sentido de **adicionar la estructura de la Dirección General Marítima Dimar**, y determinar las funciones de las dependencias, así:

6.3.1 Dirección General Marítima

6.3.1.1 Despacho del Director

6.3.1.2 Capitanías de Puerto

6.3.1.3 Subdirección de Marina Mercante

6.3.1.4 Subdirección de Desarrollo Marítimo

6.3.1.4.1 Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas del Caribe

³¹ **ARTÍCULO 5.** Subdirección de Desarrollo Marítimo. Son funciones de la Subdirección de Desarrollo Marítimo, las siguientes:

[...] 15. Las demás funciones que le sean asignadas y que correspondan a la naturaleza de la dependencia [...].

³² *“[...] Por el cual se modifica parcialmente la estructura del Ministerio de Defensa Nacional Dirección General Marítima y se dictan otras disposiciones [...]”*



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

El área de la solicitud de concesión se encuentra localizada en el Corregimiento de Punta Canoa, colindante con la concesión otorgada por DIMAR a la sociedad Inversiones Gerts Porto y Cía. S. en C., en el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indicas, Departamento de Bolívar, y tiene las siguientes medidas y linderos:

Cuadro N° 1 Linderos y Medidas del Área de B.U.P. Solicitada			
ITEM	ORIENTACIÓN	LINDERO	MEDIDA (m.)
1	Norte	Con la concesión otorgada a Inversiones Gerdts Porto y Cía. S. en C.	568,24
2	Sur	Con el Arroyo Guayepo	479,41
3	Oriente	Con el Lote No. 3 de la citada Sociedad	1.028,28
4	Occidente	Con el Mar Caribe	840,44
ÁREA TOTAL (m²)			467.188,00

De acuerdo con la solicitud presentada por la Sociedad Inversiones Karibaná S.A., el área de bien de uso público se encuentra delimitada por las siguientes coordenadas:

Cuadro N° 2 Delimitación del Área B.U.P. Solicitada		
COORDENADAS PLANAS DE GAUSS, ORIGEN CENTRAL		
PTO.	ESTE	NORTE
1	844378,28	1658316,99
2	844841,07	1658484,68
3	844917,08	1658485,32
4	844951,27	1658453,46
5	844989,10	1658395,03
6	845026,92	1658296,51
7	845036,43	1658256,54
8	845046,63	1658195,63
9	845050,63	1658156,48
10	845057,00	1658065,23
11	845076,44	1657912,21
12	845091,86	1657876,97
13	845098,79	1657836,59
14	845128,09	1657725,39
15	845134,51	1657709,59
16	845138,82	1657688,79
17	845141,03	1657655,92
18	845129,24	1657637,72
19	845128,87	1657603,45
20	845133,25	1657580,72
21	845146,10	1657574,98
22	845157,76	1657547,65
23	845150,24	1657519,70
24	845033,61	1657554,94
25	845002,63	1657566,91
26	844949,28	1657582,28
27	844896,08	1657589,87

Continuación Cuadro N° 2		
COORDENADAS PLANAS DE GAUSS, ORIGEN CENTRAL		
PTO.	ESTE	NORTE
28	844.884,27	1.657.595,32
29	844.858,48	1.657.585,33
30	844.691,40	1.657.537,06
31	844.652,45	1.657.673,19
32	844.601,06	1.657.823,59
33	844.498,28	1.658.063,87
34	844.479,92	1.658.129,90
35	844.448,72	1.658.175,75
ÁREA TOTAL = 467.450,77 m²		

Adicionalmente, el área de Bien de Uso Público limita con el lote N° 3 de la citada Sociedad, el cual tiene las siguientes medidas y linderos:



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

Cuadro N° 3 Linderos y Medidas del Lote No. 3			
ITEM	ORIENTACIÓN	LINDERO	MEDIDA (m.)
1	Norte	Con terrenos de la familia Gaviria y otros	721,71
2	Sur	Con el Arroyo Guayepo	55,84
3	Oriente	Con el Lote No. 2 de la Sociedad Karibaná S.A.	1.172,74
4	Occidente	Con playones, ciénagas, fecha litoral y el Mar Caribe	991,02
ÁREA TOTAL = 39 Ha + 8205,59 m ²			

[...]” (negrilla fuera de texto)

73. La mencionada subdirección de desarrollo marítimo también corroboró que la sociedad Inversiones Karibaná S.A. hizo una descripción del proyecto y de las obras que realizaría. También, que la solicitud estaba acorde con las autorizaciones emitidas por i) la Alcaldía Distrital de Cartagena, específicamente, la Secretaría de Planeación quien certificó que las áreas son de uso público; ii) el Curador Urbano Distrital No. 2 que concedió la licencia urbanística de construcción; iii) la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE que aprobó ambientalmente unas obras y el Plan de Manejo Ambiental; iv) el Viceministerio de Turismo quien certificó que la Nación no adelantaba ningún proyecto turístico; v) la Dirección de Infraestructura del Ministerio de Transporte quien certificó que no existe un proyecto de desarrollo portuario y; vi) la Dirección Nacional de Estupefacientes quien expidió el certificado de carencia de informes por tráfico de estupefacientes.

74. Finalmente, mediante el acto acusado, el director general de la DIMAR decidió otorgar a la sociedad Inversiones Karibaná S.A, la concesión de playa y bajamar correspondiente a 467.450,77 metros cuadrados y, la realización de obras, luego de verificar los documentos allegados con la solicitud y, conforme con el concepto técnico No. CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 de 01 de julio de 2010 emitido por la Subdirección de Desarrollo Marítimo. Específicamente, sobre los documentos que verificó concluyó:

“[...] Que con la solicitud formal de concesión fueron allegados los siguientes documentos e información:

a) Resolución No. 0734 del 13 de septiembre de 2006, por la cual la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE, aprueba ambientalmente las obras y actividades del proyecto “Hato Grande Yacht Country Club Cartagena Ltda” y/o “Inversiones G.B.S. Ltda”.

b) Informe pericial de jurisdicción de DIMAR del 07 de mayo de 2008, elaborado por los peritos Capitán de Fragata JULIAN ALBERTO HERRERA OSSA y Capitán de Corbeta ITALO JULIO PINEDA VARGAS.

c) Certificación número DM-021/2008 del 18 de julio de 2008, expedida por el doctor VICTOR RAFAEL FERNANDEZ ÁVILA, Coordinador del Grupo de Planificación y Desarrollo Sostenible del Turismo del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, donde hace constar que la Nación a través



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01

Demandante: Jesús María Gómez Zapata

Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

de ese Ministerio no adelanta en la actualidad ningún proyecto turístico que pudiera requerir el uso del terreno y playa marina, localizados en el litoral del Departamento de Bolívar, Distrito de Cartagena de Indias, en el corregimiento de Punta Canoa, donde se desarrollará un proyecto en un lote con un área aproximadamente de (75,6 Ha), donde se remodelarán dos (2) edificios residenciales de doscientos cuarenta apartamentos (240), se construirán tres (3) torres con doscientos cuarenta (240) apartamentos, un hotel de trescientos veinte (320) habitaciones y un tipo (sic) comercial “Village” con un segundo piso para oficinas.

d) Certificado de Carencia de Informes por Tráfico de Estupefacientes número 41179 del 28 de julio de 2008, a nombre de la sociedad INVERSIONES KARIBANA S.A., proferido por la Dirección Nacional de Estupefacientes, con vigencia al 28 de julio de 2013.

e) Memoria de septiembre de 2008 de las obras costeras correspondientes al proyecto “KARIBANA” en el corregimiento de Punta Canoa, elaborado por la firma Boada Sáenz Ingenieros.

f) Certificación sin número del 15 de septiembre de 2008, emitida por el doctor FIDEL BOHÓRQUEZ CUARTAS, **Director de Infraestructura del Ministerio de Transporte**, donde hace constar que en el área de la zona solicitada no existe proyecto de desarrollo portuario, concesión portuaria otorgada, ni otro trámite para el otorgamiento de concesión marítima, permiso o licencia portuaria.

g) Resolución número 0227 del 17 de septiembre de 2008, por medio de la cual el Curador Urano Distrital No. 2 concede **Licencia Urbanística de Construcción en la modalidad de modificación al proyecto denominado “Hato Grande Yacht Country Club Cartagena” hoy “Karibana”**, que consiste en la modificación de dos inmuebles ubicados en el corregimiento de Punta Canoa del proyecto turístico aprobado mediante la resolución No. 130 del 13 de julio de 1994.

h) Resolución número 1009 del 16 de octubre de 2008, proferida por la **Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique – CARDIQUE**, que por medio de la cual se autoriza la cesión de los derechos y obligaciones que se desprenden de las resoluciones números 0133 del 02 de junio de 1994 y 0206 del 13 de octubre de 1994, que otorgaron licencia ambiental para el denominado proyecto “Hato Grande Yacht Country Club Cartagena”, de la sociedad INVERSIONES G.B.S. LTDA. EN LIQUIDACIÓN, a favor de la sociedad CONSTRUCCIONES KARIBANA S.A.

i) Estudio oceanográfico correspondiente al proyecto “karibana” del 12 de diciembre de 2008, elaborado por el perito JUAN DAVID MÚNERA.

j) Certificación sin número del 15 de diciembre de 2008, expedida por la doctora ZAIDA SALAS FRANCO, **Secretaria de Planeación Distrital de Cartagena de Indias D.T. y C.**, mediante la cual hace constar que las áreas objeto de la petición son bienes de uso público, no están destinadas a ningún uso público o servicio oficial y el proyecto no ofrece inconvenientes para el Distrito de Cartagena, siempre y cuando se adopten las recomendaciones realizadas en la parte motiva de esa certificación y en el informe técnico sustento de la misma.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

k) Resolución 0061 del 30 de enero de 2009, proferida por la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE, por medio de la cual se establece el Plan de Manejo Ambiental de INVERSIONES KARIBANA S.A., para la reactivación y operación del proyecto “karibana Beach Golf Condominium”, antes “Hato Grande Yacht Country Club Cartagena”, localizado en jurisdicción del Distrito de Cartagena de Indias, en límite entre los corregimientos de Manzanillo del Mar y Punta Canoa.

[...] m) Anexo “A” número CT.002-ALITMA-613 del 16 de febrero de 2009 elaborado por la Capitanía de Puerto de Cartagena, mediante el cual se emite concepto técnico favorable a la solicitud de concesión presentada por la sociedad INVERSIONES KARIBANA S.A.

[...] q) Concepto de uso del suelo correspondiente al proyecto “karibana”, expedida el 24 de mayo de 2010 por la Curaduría Urbana Distrital No. 2. [...]” (negrilla fuera de texto).

75. Así las cosas, para la Sala este argumento de apelación no está llamado a prosperar, toda vez que la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010 cumplió con los parámetros previstos en el numeral 1° del artículo 169 del Decreto 2324 de 1984, pues describió de manera detallada la ubicación, medidas, linderos y coordenadas de la zona que se solicita en concesión y se anexó planos, estudios técnicos de condiciones oceanográficas y memorias descriptivas.

76. Cabe resaltar que la solicitud de concesión de playas y zonas de bajamar presentada por la representante legal de la sociedad Inversiones Karibaná S.A. describió la ubicación, medidas, linderos y coordenadas de 4 lotes, identificados con las matrículas inmobiliarias No. 060-239148, No. 060-239149, No. 060-122310, No. 060-116538.

77. Y, la subdirección de desarrollo marítimo, mediante el concepto técnico No. CT-24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 de 01 de julio de 2010, no solo corroboró la información que allegó esa sociedad, por lo que hizo una descripción geográfica, de linderos, medidas y coordenadas, sino que, además, verificó permisos ambientales, el plan de manejo ambiental, certificaciones de la alcaldía de Cartagena, de la Curaduría No. 2 de Cartagena, de la secretaría de planeación, del Viceministerio de Turismo y, del Ministerio de Transporte, entre otros.

VII.3.2.2.- Del desconocimiento del derecho de propiedad del demandante

78. En el recurso de alzada, el señor Jesús María Gómez Zapata reiteró que la DIMAR desconoció su derecho de propiedad, regulado en el artículo 58 de la Constitución Política, porque su bien inmueble fue objeto de concesión a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., aun cuando se trataba de un bien privado.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

79. Para resolver, la Sala encuentra, de la revisión del material probatorio obrante en el expediente que, mediante auto de 11 de mayo de 2009³³, la capitanía de puerto de Cartagena de la DIMAR, antes de resolver las oposiciones a la solicitud de concesión de la sociedad Inversiones Karibaná S.A, decretó las siguientes pruebas:

“[...] 1. Solicitar al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, suministrar las áreas georreferenciadas en coordenadas geográficas de los presuntos inmuebles denunciados como propiedad de los opositores [...] Jesús María Gómez Zapata, folio de matrícula inmobiliaria No. 060-0044651.

2. Solicitar al Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas - CIOH, estudio de jurisdicción de la zona comprendida desde la desembocadura del Arroyo Guayepo hasta Punta Canoa, teniendo en cuenta la aerofotografía del Instituto Agustín Codazzi y todos los elementos históricos y científicos que soporten debidamente la situación del sector.

3. Graficar y cuantificar la cantidad de área, por cada uno de los opositores, que se encuentra en bienes de uso público y en terrenos consolidados [...]”
(negrilla fuera de texto).

80. A través de auto de 19 de mayo de 2009³⁴, la capitanía de puerto de Cartagena de la DIMAR resolvió el recurso de reposición en contra del auto que decretó pruebas, en el sentido de confirmarlo por cuanto los testimonios solicitados no eran conducentes, útiles y pertinentes. Mediante auto de 17 de julio de 2009³⁵, el director general de la misma dirección resolvió el recurso de apelación en contra del auto que decretó pruebas confirmándolo en todas sus partes.

81. Según los antecedentes del auto de 21 de septiembre de 2009³⁶, el IGAC remitió el oficio No. 1132009 EE1772 F:2 A1 de 9 de junio de ese año, en el que entregó la información requerida sobre las áreas de los inmuebles de los opositores, señalando que no se logró verificar si el predio del señor Jesús María Gómez Zapata era un predio privado, por cuanto no se delimitó de forma exacta, así como tampoco se encontró algún archivo catastral a su nombre y, las ruinas de una vivienda a que hace referencia, se encontraban en un área pública.

82. Lo anterior fue constatado por el CIOH quien emitió el informe técnico No. 3020090746 MD-DIMAR-CIOH-LITORALES de 6 de agosto de 2009³⁷, documento que fue objeto de traslado a los opositores y a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., conforme con el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, para que

³³ Folio 276 C pp.

³⁴ Folio 273 a 274 C pp,

³⁵ Folio 275 a 279 C pp,

³⁶ Folio 289 vto C pp. Auto que resolvió las oposiciones a la solicitud de concesión.

³⁷ Folio 280 y 281 C pp. Informe que no se encuentra en el expediente, pero fue citado en auto de 21 de septiembre de 2009.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

solicitaran aclaración, complementación o lo objetaran por error grave. El informe es del siguiente tenor:

“[...] EL SEÑOR JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA, el 17 de abril de 2009, en escrito de oposición radicado bajo el número 152009101975; ya que este posee un lote de terreno ubicado en esa zona, y solicita se realice el estudio de jurisdicción, que determine la ubicación de las 3 hectáreas y 9.694 metros cuadrados adquiridos por el opositor

[...] El opositor se opone a la concesión hasta tanto se adelante un estudio de jurisdicción que permita efectuar el levantamiento de la información a determinar el área que corresponda a cada uno de los propietarios y poseedores del terreno denominado el VIVIANO ubicado en el corregimiento de Punta Canoa.

[...] El instituto Geográfico Agustín Codazzi, dentro de las conclusiones del informe técnico determinó:

[...] El inmueble de propiedad de JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA, no fue posible de establecer su ubicación física, debido a que no se halla delimitada, en el informe se estableció que solo se halló una pequeña construcción en ruina que fue ubicada con el punto #8 de Longitud Norte: 10°32'37.33, Longitud W75°29'5.81”.

Se revisó los archivos catastrales y no se halló inscripción alguna a nombre del señor JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA.

[...] El informe presentado por el CIOH, se realizó teniendo en cuenta aerofotografías del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, así como los elementos históricos y científicos que soportan la situación del sector, el objetivo de este estudio consistía en delimitar los bienes de uso público, graficando y cuantificando la cantidad de área por cada uno de los opositores, que se encuentran en bienes de uso público y en terrenos consolidados; el sector del Arroyo de Guayepo y Punta Canoa se encuentra ubicado al Norte de la ciudad de Cartagena D.T. y C, en el departamento de Bolívar entre las coordenadas 10°33'24..625” N 75°30'31.169” W y 10°32'17.530”N; 75°29'40.161”W.

Precisamente en el informe presentado por el CIOH, se manifiesta que, de conformidad con la información suministrada por el IGAC, solo fue posible ubicar físicamente el inmueble correspondiente al señor David García y los señores Antonio Sanfeliu Yánez y Armando Sánchez Yanes.

[...] Con referencia a la oposición presentada por el señor JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA (oposición N° 10), según las pruebas obrantes en el expediente no se pudo establecer su ubicación física, debido a que no se obtuvo su delimitación del predio, adicional a esto se estableció en el informe presentado por el IGAC, que el señor Gómez Zapata no se encontró en ninguna inscripción en los registros catastrales, por lo tanto, este despacho desestimaré la oposición presentada por este.

En cuanto a la construcción en ruinas citada en las conclusiones del IGAC, dichas instalaciones se encuentran sobre bien de uso público de la Nación, según las conclusiones del CIOH, razón por la cual no será de recibo por el despacho los argumentos del opositor que, si bien acredita un título, sus linderos recaen sobre bien de uso público [...]. (negrilla fuera de texto).



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

83. Frente a los anteriores informes, el señor Jesús María Gómez Zapata guardó silencio.

84. De acuerdo con las anteriores pruebas periciales, a través de auto de 21 de septiembre de 2009³⁸, la capitanía de puerto de Cartagena de la DIMAR rechazó la oposición presentada por el señor Jesús María Gómez Zapata contra la solicitud de concesión de la sociedad Inversiones Karibaná S.A.

85. El demandante presentó recurso de reposición y, en subsidio apelación, para insistir en que se debía realizar un estudio que identificara los límites de su inmueble y demostrar que era un bien privado.

86. Mediante auto de 23 de noviembre de 2009³⁹, la capitanía de puerto de Cartagena resolvió el recurso de reposición en el sentido de confirmar, indicando que los informes eran suficientes y que el señor Jesús María Gómez Zapata no proporcionó información adicional que permitiera delimitar su predio e identificar que el mismo era privado, además, no se encontraron archivos catastrales en su nombre y, las ruinas encontradas se encontraban en un bien público.

87. Aunado a lo anterior, destacó que, de acuerdo con los referidos informes técnicos del IGAC y el CIOH, el predio “[...] Viviano [...]” no fue objeto de concesión, esto es, donde se ubica el predio del demandante. Así lo explicó en las consideraciones:

“[...] Frente a los argumentos aducidos por el apoderado del señor JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA, [...] tenemos que decir que las pruebas decretadas y practicadas por este despacho fueron pertinentes puesto que poseen la idoneidad legal para demostrar un hecho, el cual es la identificación geográfica y georeferenciada que posee una porción de terreno determinada que está siendo objeto de estudio, más aun cuando dicho estudio es realizado por una institución con la capacidad técnica y legal para realizar el estudio de bienes de uso público, como es el caso de estudio emitido por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi -ICAG y por el Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas -CIOH.

De la misma manera se hace ver que con la información recolectada, analizada y procesada fruto de un arduo estudio por parte del CIOH, concluyó las condiciones geográficas del terreno objeto de estudio, que condujo a despejar toda duda del área objeto de solicitud en el trámite de concesión adelantado por la Sociedad Inversiones Karibaná S.A.

Por otro lado y en lo que tiene que ver con la solicitud hecha por el recurrente en el escrito de reposición, manifiesta que en el informe presentado por el IGAC, no suministro información de dos de los vértices de las coordenadas pertenecientes a dos de los predios, y solicita que se oficie al IGAC para que realice la especificación de los linderos restantes, frente a este argumento

³⁸ Folios 282 a 296 C pp.

³⁹ Folios 299 a 303 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

el despacho encuentra carente de fundamentos de hecho y probatorios para modificar lo resuelto en la primera instancia ya que en su escrito no ha definido claramente las coordenadas o en su defecto los linderos que permitan identificar espacial, ni físicamente la ubicación geográfica de la porción de terreno en cabeza del señor JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA; tal y como se pronunció el IGAC en el oficio N 11320009 EE1772-01-F:2 A:1, radicado el día 9 de junio de 2009, donde en su momento adujo que el inmueble de propiedad del señor JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA, no fue posible establecer si ubicación física, debido a que este no se halla delimitada solamente se halló una pequeña construcción en ruina la cual fue ubicada como el punto N 8 de longitud norte:10 32"37.33, Longitud w 75 29"52.81"; revisados los archivos catastrales no se halló inscripción alguna o nombre de JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA.

De acuerdo, con lo anterior se puede concluir que si bien es cierto el señor GOMEZ ZAPATA, ostenta la calidad de opositor dentro del trámite de concesión que se viene adelantando, es claro que no ha proporcionado la información suficiente que permita la identificación de su predio, sin embargo luego del informe del IGAC, podemos ver que este no fue posible ubicarlo físicamente lo que hace ver que su oposición se encuentra sin fundamento ya que en nada interfiere en con el trámite de concesión que se encuentra adelantado INVERSIONES KARIBANA S.A.

Así mismo, en virtud del principio de auto responsabilidad, consagrado en nuestro Estatuto procesal en el artículo 177, a las partes le incumbe probar el supuesto de hecho de Las parras jurídicas cuya aplicación están solicitando, por lo tanto el señor GOMEZ ZAPATA, se encuentra con el deber de proporcionar la información suficiente que permita la identificación geográfica de su predio, por otro lado ha manifestado en sendos escritos presentados ante este despacho que la ubicación de su predio se encuentra en el predio conocido como el VIVIANO que entre otras cosas, se encuentra fuera del área objeto de solicitud de concesión, lo que a la postre va a significar que su posición se encuentra sin fundamento jurídico [...]" (negrilla fuera de texto).

88. En ese contexto, mediante auto del 19 de marzo de 2010⁴⁰, el director general de la DIMAR resolvió los recursos de apelación interpuestos contra el auto del 21 de septiembre de 2009, en el sentido de confirmar en su totalidad la decisión y ordenó devolver el expediente para la correspondiente notificación y cumplimiento de lo resuelto, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

"[...] Respecto del concepto técnico rendido por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi – Territorial de Bolívar este Despacho observa que se dio cumplimiento por parte de la Capitanía de Puerto de Cartagena al procedimiento establecido en los artículos 243 y 238 del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual la prueba no puede ser considerada como nula, pues para su recaudo se siguieron las formalidades procedimentales.

Así mismo, se hace pertinente resaltar que dentro del término del artículo 238 del Código en comento, el señor IVÁN RAFAEL RAMOS MARTÍNEZ en su calidad de apoderado del señor JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA pudo

⁴⁰ Folios 304 a 312 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

solicitar la aclaración, complementación u objeción por error grave, lo cual no ocurrió.

Los conceptos técnicos rendidos por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi y en Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas - CIOH-, son prueba útil para demostrar la composición geomorfológica y física de áreas que presuntamente tienen la condición de zonas de bajamar o playas [...]” (negrilla fuera de texto).

89. Mediante oficio número 15201001905 MD-DIMAR.CP05-Litorales-625 del 05 de mayo de 2010, la capitanía de Puerto de Cartagena remitió a la sede central de la Dirección General Marítima, el expediente de la solicitud de concesión presentada por la representante legal de la sociedad Inversiones Karibaná S.A.

90. Finalmente, considerando el concepto técnico número CT.24-A-SUBDEMAR-ALIT-613 de 1 de julio de 2010, el director general marítimo de la DIMAR, mediante la Resolución No. 0277 de 12 de julio de 2010, otorgó una concesión a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., sobre un área de 467.450,77 m² en donde se realizarían relleno en playa marítima y en la Ciénega del Pescador, realimentación de la flecha de litoral; y la construcción de un campo de Golf.

91. Así las cosas, queda demostrado que, el bien inmueble del señor Jesús María Gómez Zapata, no fue objeto de la concesión otorgada a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., tal y como se desprende de los estudios técnicos antes reseñados.

92. Ahora, la Sala subraya que las pruebas periciales realizadas por el IGAC y el CIOH, durante el trámite especial de concesión en el año 2009, no fueron objetadas, ni tampoco se solicitó su aclaración y complementación por parte del señor Jesús María Gómez Zapata.

93. Esta Sección⁴¹ ha considerado que la prueba pericial para el reconocimiento del bien de uso público es trascendental y constituye el fundamento de los actos administrativos expedidos en el marco del Decreto 2324 de 1984.

94. Además, la Sala encontró, tal como lo expuso la DIMAR y los estudios del IGAC y el CIOH, que la matrícula inmobiliaria No. 060-0044651⁴², el cual considera el demandante que identifica su bien inmueble, se refiere al inmueble el “[...] Viviano [...]” y no de su cuota parte.

95. Precisamente, el 19 de febrero de 2010, la Registraduría de Instrumentos Públicos de Cartagena⁴³ señaló que, el folio de matrícula No. 060-0044651 le correspondía al predio el “[...] Viviano [...]”, en el cual había varios propietarios de cuotas partes, entre ellos, el demandante. También destacó que los linderos y las

⁴¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia de 18 de julio de 2012. Rad: 13001-23-31-000-1996-10971-01. Magistrada Ponente: Doctora María Claudia rojas Lasso.

⁴² Folios 32 y 56 C pp.

⁴³ Folio 44 a 45 y 222 a 223 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

medidas de ese predio en general, pero no dijo nada sobre los linderos y medidas del predio del señor Jesús María Gómez Zapata, así lo informó:

"[...] revisado los índices de inmuebles establecidos por el Decreto ley 1250/70, contenidos en el archivo sistematizado de Sistema de Información Registral "SIR" que se lleva en esta oficina hasta la fecha y teniendo en cuenta los datos suministrados por el señor JESUS MARIA GOMEZ ZAPATA, se constató que figuran como propietarios inscritos en común y proindiviso del inmueble denominado "VIVIANO" ubicado en el Caserío de Punta Canoa, Municipio de Cartagena, identificado con el Folio de Matricula Inmobiliaria No. 060-44651 correspondiente a una comunidad no liquidada. Art 2322 y ss del Código Civil- del cual se han enajenado cuotas partes o cuotas de cuotas partes como cuerpo cierto por los comuneros, las personas que seguidamente se relacionan.

[...] JESÚS MARÍA GÓMEZ ZAPATA [...]

UBICACIÓN DEL INMUEBLE: *Lote de terreno denominado "VIVIANO" en el Caserio de Punta Canoa.*

LINDEROS Y MEDIDAS: *Por un lado partiendo del punto llamado Boca de Guayepo en línea recta a dar al punto llamado la Bajada del Pajado, lindando en toda la extensión de ésta línea recta con Propiedad del Señor Eladio Rodríguez; Por otro lado desde el punto llamado la Bajada del Pajal por toda la costa del Mar Caribe hasta la punta del volcán existente en dicho globo o lote de terreno; Por otro lado desde el punto "Punta del Volcan" por toda la costa del Mar Caribe hasta llegar nuevamente a la Boca de Guayepo, punto de partida [...]" (negrilla fuera de texto).*

96. En ese contexto, mediante el oficio No. 3001 – 3 de 15 de junio de 2010⁴⁴, el INCODER informó que no había encontrado información sobre deslinde de los límites entre bienes de uso público con los de propiedad privada, en relación con los lotes de terreno ubicados entre los corregimientos de Punta Canoa y Manzanillo del Mar, así como tampoco, que se hubiese delimitado tierras de la Nación y de los particulares en el terreno denominado "[...] Viviano [...]"

97. De igual forma, no se pudo identificar el inmueble del demandante con la referencia catastral No. 01-15-0020-0017-000, porque, según certificado de paz y salvo emitido por la secretaría de impuestos de la alcaldía de Cartagena, de 31 de diciembre de 1995, esa referencia identifica un inmueble de propiedad del señor Jorge Leal Herrera y no del señor Jesús María Gómez Zapata.

98. Tampoco permite individualizar el inmueble del demandante con la referencia catastral No. 00-01-0002-0458-000, porque esta aparece a nombre del señor Luis Guillermo Gonzales Gómez, como lo reconoció el señor Jesús María Gómez Zapata en el escrito demandatorio⁴⁵. Además, esa referencia fue actualizada con el número

⁴⁴ Folio 122 C pp.

⁴⁵ Folio 179 C pp.



00-02-0001-474-000, para clasificarlo como zona rural, según el Plan de Ordenamiento Territorial de Cartagena.

99. El señor Jesús María Gómez Zapata también allegó como pruebas documentales para demostrar su propiedad, las relacionadas⁴⁶ con el impuesto predial del inmueble identificado con número catastral 00-01-0002-0458-000 y el cobro coactivo que inició la Alcaldía de Cartagena. A lo cual, se reitera que dicho número catastral está a nombre del señor Luis Guillermo González Gómez y no del demandante.

100. Mediante certificado de 5 de julio de 2011⁴⁷, el Juzgado 12 Civil Municipal de Cartagena informó que el señor Jesús María Gómez Zapata presentó un proceso de saneamiento de titulación del predio ubicado en el corregimiento de Punta Canoa, sin embargo, esa demanda fue rechazada mediante auto de 2 de marzo de 2011.

101. La Sala también encuentra que durante el proceso policivo ante la Inspección de Policía Rural de Punta Canoa, iniciado por una querella presentada por el demandante, se nombraron dos auxiliares de justicia, quienes en una inspección ocular de 19 de marzo de 2010⁴⁸, encontraron que hubo actos de perturbación en la propiedad del demandante así:

“[...] Pudimos apreciar la existencia de una garita de tipo que se utiliza para la vigilancia en playas, construida en estructura de madera aserrada y forrada con tablas de madera, piso en el mismo material y ventanas con marco de aluminio y cerramiento en vidrio y cubierta en láminas onduladas de eternit dentro del perímetro del terreno motivo de la querella. Dicha garita, similar a otras levantadas a intervalos regulares sobre la franja de playa adyacente, no fue construida por el querellante, por lo tanto, su erección dentro del predio del querellante, constituye perturbación al mismo [...]” (negrilla fuera de texto).

102. La Sala llama la atención que lo encontrado por la inspección de policía no era una vivienda sino una garita de vigilancia, lo que es contrario al argumento de apelación en el que se dijo que en dicha visita se había constatado la existencia de su vivienda. Se resalta que en esa inspección ocular se anexaron fotografías de una vivienda con cimientos y muros de bloques de cemento en ruinas, las cuales fueron advertidas por el CIOH y señaló que se encontraba en suelo público.

103. El demandante también aludió que, mediante la Resolución 001 de 31 de mayo de 2010⁴⁹, la inspectora de policía del Corregimiento de Punta Canoa concedió el amparo de la posesión que ejercía el señor Jesús María Gómez Zapata sobre el lote que adquirió dentro del inmueble el “[...] Viviano [...]”, no obstante, tal como lo

⁴⁶ Folios 123 a 125, 133 a 134 y 475 a 492 C pp.

⁴⁷ Folio 349 Cpp.

⁴⁸ Folios 71 a 87 C pp.

⁴⁹ Folios 158 a 164 C pp.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

confirmó la parte demandante y la DIMAR, ese amparo fue revocado por la secretaría del interior de la alcaldía de Cartagena.

104. Por su parte, el Fiscal 45 Seccional de Cartagena⁵⁰ archivó la investigación por el presunto delito de perturbación de la posesión, al considerar que, el señor Jesús María Gómez Zapata no demostró que ejercía la posesión material y real y, además, la mencionada garita no comprobaba que fuera puesta por la sociedad Inversiones Karibaná S.A. como un acto de perturbación de la posesión.

105. Respecto de los dictámenes periciales de Fredy Cervantes Baena y Bernardo Benavides White, como lo señaló el Tribunal de la primera instancia, no fueron allegados al expediente, por lo cual, no podían demostrar que el bien inmueble del demandante fue objeto de concesión.

106. Por otra parte, la Sala pone de presente que, si bien el inmueble reclamado por el señor Jesús María Gómez Zapata fue identificado como un bien privado, conforme lo indica la escritura pública No. 1064 de 18 de julio de 1968⁵¹, la escritura pública No. 2037 de 21 de junio de 1995⁵² y las fotografías aportadas donde se constató ruinas de una vivienda, también lo es que, ese predio, al encontrarse dentro del inmueble el “[...] Viviano [...]”, fue objeto de acreción sedimentaria, generando lagunas de inundación, áreas cenagosas costeras, de ahí que, el IGAC y el CIOH no pudieran identificar los linderos.

107. Específicamente, el mencionado informe técnico rendido por el CIOH, comparó el área del “[...] Viviano [...]”, la escritura pública 1064 de 18 de julio de 1968 y, los terrenos que existían en la actualidad, para identificar los terrenos que se formaron en procesos de sedimentación o que desaparecieron por el proceso de erosión, y concluyó que ese predio sufrió acreción sedimentaria, generando lagunas de inundación y áreas cenagosas.

“[...] Efectivamente el Centro de Investigaciones Oceanográficas e Hidrográficas – CIOH, fue allegado al trámite incidental el informe de jurisdicción, donde se identifica unas construcciones como propiedad de David García, Hernán Estrada y otros sin precisar, graficados en el plano, se encuentran en terrenos no consolidados, cenagosos, con algunos bordes de manglar y corresponden a bien de uso público.

Por lo anterior, es claro para la Autoridad Marítima, en nombre de los intereses de la nación, a la luz de la normatividad marítima nacional, el régimen constitucional y legal en cuanto a las protecciones especiales de los bienes de uso público naturales y de carácter nacional, las áreas plenamente identificadas en el estudio de jurisdicción elaborado por el CIOH, reúne las características de terreno no consolidados, bien de uso público bajo jurisdicción de la Dirección General Marítima.

⁵⁰ Folios 352 a 357 C pp.

⁵¹ Por medio de la cual se entregó el inmueble denominado el “[...] Viviano [...]” a los nativos del lugar se entregó por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

⁵² Mediante la cual, el señor Jesús María Gómez Zapata adquirió una parte de ese inmueble.



Independiente de estudios periciales anteriores, títulos de propiedad, sentencias de prescripción adquisitiva, declaración de bienes por parte del INCORA, o cualquier otro pronunciamiento por parte de las autoridades administrativas y jurisdiccionales, el área identificada en el sector de Punta Canoa, como EL VIVIANO, ha sufrido una acreción sedimentaria a lo largo del tiempo, generándose lagunas de inundación, áreas cenagosas costeras, bien de uso público [...] (negrilla fuera de texto).

108. De igual manera, mediante auto de 23 de noviembre de 2009⁵³, la capitánía de puerto de Cartagena subrayó que el paso del tiempo hizo que el predio el “[...] Viviano [...]” sufriera cambios en sus condiciones geomorfológicas.

[...] consideramos que con el paso del tiempo se han visto cambios en las condiciones técnicas del lugar como son acreciones del mar, sedimentación, lo que ha generado unos cambios en las condiciones geomorfológicas en el lugar, por otro lado, queremos hacer ver que en nuestros días gozamos con adelantos tecnológicos que no otorgan un mayor grado de certeza al momento de emitir un concepto técnico de esta importancia.

[...] en el año 1968, la extensión del predio el VIVIANO, no había sufrido las acreciones que tiene hoy día variando en las características de bien de uso público que hoy ostenta [...] (negrilla fuera de texto).

109. De acuerdo con todo lo anterior, la Sala considera que el demandante no logró desvirtuar la legalidad del acto demandado, por lo cual no hay lugar para declarar su nulidad, en primer lugar, porque la DIMAR individualizó la ubicación, las medidas, los linderos y las coordenadas del área entrega en concesión. Y, en segundo lugar, no se desconoció su derecho de propiedad previsto en el artículo 58 de la Constitución Política, toda vez que, no comprobó que, dentro del área entregada en concesión a la sociedad Inversiones Karibaná S.A., se encontraba su bien inmueble, tal y como lo concluyó el *a quo*.

110. Finalmente, la Sala no examinará los nuevos reproches expuestos por el demandante en el recurso de apelación relacionados con el desconocimiento del derecho de posesión, de acceso y de libertad de locomoción de los nativos del predio el “[...] Viviano [...]”, y de los derechos adquiridos de sujetos de especial protección, conforme con lo previsto en el artículo 320 del Código General del Proceso⁵⁴, por cuanto no fueron asuntos expuestos durante el trámite de la primera instancia; de lo contrario, se desconocería el derecho de audiencia y defensa de las demás partes y, el principio de congruencia.

111. En esa medida, la Sala confirmará la sentencia de 10 de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, Subsección Especial de Descongestión, Despacho de Descongestión No. 002, a través de la cual resolvió

⁵³ Folios 299 a 303 C pp.

⁵⁴ Artículo 350 del Código de Procedimiento Civil.



Expediente No. 13-001-23-31-000-2010-00827-01
Demandante: Jesús María Gómez Zapata
Demandado: Ministerio de Defensa – DIMAR

negar las pretensiones de la demanda, tal y como se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 10 de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, Subsección Especial de Descongestión, Despacho de Descongestión No. 002, conforme con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES
Consejero de Estado
Presidente

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.