



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Bogotá D.C., siete (7) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

Consejero Ponente: GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES

Referencia: GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA
Radicación núm.: 13001-23-31-000-2010-00877-03
Demandantes: CARMEN MILENA PALOMINO RÍOS Y OTRO
Demandados: DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS Y OTROS
Coadyuvantes: PROCURADURÍA JUDICIAL II DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES Y OTROS

Grado jurisdiccional de consulta

La Sala¹ decide el grado jurisdiccional de consulta de la providencia de 22 de septiembre de 2023², mediante la cual la Sala de Decisión núm. 7 del Tribunal Administrativo de Bolívar declaró que el señor Jorge Antonio Martínez Bustamante, en calidad de representante legal de la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. – OTM, incurrió en desacato de las órdenes judiciales contenidas en el proveído de 1.º de abril de 2014³.

I. ANTECEDENTES

1. Los señores Carmen Milena Palomino Ríos y Richard Eduar Florián Sánchez demandaron al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, al Establecimiento Público Ambiental de Cartagena, a la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique (Cardique), a la Dirección General Marítima (Dimar) y a la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. (OTM S.A.S.), con el propósito de obtener la protección del derecho colectivo previsto en el literal d) del artículo 4.⁰⁴ de la Ley 472 de 5 de agosto de 1998⁵.
2. La parte demandante atribuyó la vulneración al cerramiento, relleno, compactación de tierra, enmallado, ocupación y apropiación de la vía pública denominada “calle del Pirata”, ubicada en el barrio El Bosque del Distrito de Cartagena de Indias, por parte de la sociedad OTM S.A.S.⁶.

¹ Mediante auto de 30 de agosto de 2024, se declaró infundado el impedimento manifestado por el Consejero de Estado, Germán Eduardo Osorio Cifuentes. Cfr. Índice 18 expediente digital, documento denominado “110Autoqueresuel_INTERLOCUT_20100087703CarmenMil(.pdf) NroActua 18”.

² Ibidem. Índice 2, documento denominado “059ED_51RESUELVEINCIDENTED.pdf”.

³ Confirmadas parcialmente por esta Sección mediante auto de 30 de junio de 2017.

⁴ “[...] Artículo 4º.- Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con: [...]”

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; [...]”.

⁵ “[...] Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones [...]”.

⁶ Cfr. Expediente Samai Consejo de Estado, índice 2, documento denominado “007ED_01EXPEDIENTECUADERNO.pdf”, folios 1 y ss.



3. Mediante providencias de 1.º de abril, 11 de agosto y 5 de noviembre de 2014, el Tribunal Administrativo de Bolívar reconoció como coadyuvantes al señor José del Tránsito Meza López, a la sociedad Terminal de Contenedores de Cartagena S.A. - Contecar S.A.- y a la Procuraduría Judicial II Delegada para Asuntos Civiles⁷.

4. El Tribunal Administrativo de Bolívar, por auto de 1.º de abril de 2014⁸, decretó las siguientes medidas cautelares:

“[...] SEGUNDO.- DECRETAR la medida cautelar de cesación de la ocupación, invasión y/o cerramiento de la vía pública denominada Calle del Pirata del Barrio El Bosque de ésta ciudad, solicitada por el coadyuvante José del Tránsito (sic) Meza López. Para tal efecto, se puntualiza que la Calle del Pirata se extiende desde la transversal 55 y hasta la Bahía de Cartagena en el Barrio el Bosque de ésta (sic) ciudad; que esa vía colinda por el oeste con caño de por medio con predios de Almaviva S.A., y que según consta en el plano del sector elaborado por la Secretaría de Obras Públicas del Distrito (Fl.229), durante todo su recorrido tal calle tiene un ancho de diez (10) metros.

TERCERO.- En consecuencia, se ORDENA a OTM S.A.S. que en un término de ocho días contados a partir de la ejecutoria de éste auto, realice: i) labores de remoción de escombros depositados en la calle del pirata, ii) la demolición o retiro de la puerta – malla de encerramiento instaladas en el tramo de esa vía pública que colinda por el oeste con el predio de OTM S.A.S. y, iii) en general todas las actividades para garantizar de manera inmediata y permanente el libre tránsito vehicular y peatonal en dicha calle.

CUARTO.- ORDENAR al Distrito de Cartagena que, en el evento en que OTM S.A.S. omita realizar las labores referidas en el numeral anterior dentro del plazo señalado para el efecto, dicho ente territorial ejecute directamente o por intermedia persona dichas actividades de cesación de la ocupación, invasión y/ o cerramiento de la Calle del Pirata, dentro del término de ocho días contados a partir del día siguiente al vencimiento del plazo otorgado a OTM S.A.S. para el cumplimiento del anterior mandato judicial. Los gastos en que incurra el Distrito de Cartagena para la ejecución de la medida ordenada se imputarán al responsable de la ocupación u obstrucción de la vía [...].”

5. Mediante auto de 30 de abril de 2014⁹, el tribunal modificó el ordinal tercero de la anterior providencia para precisar que las referidas obligaciones serían exigibles *“[...] a partir de la notificación de este auto [...].”*, en tanto *“[...] la voluntad del legislador es que las providencias que decretan medidas cautelares se cumplan en forma inmediata, sin que su materialización quede supeditada a la firmeza de la providencia que las adopta [...].”*

6. Por auto de 30 de junio de 2017¹⁰, la Sección Primera del Consejo de Estado resolvió el recurso de apelación que presentó la sociedad OTM S.A.S.¹¹ contra el auto de 1.º de abril de 2014, en el siguiente sentido:

⁷ *Ibidem*, índice 2, documento denominado “009ED_03EXPEDIENTECUADERNO.pdf”, folios 1 y ss., 148 y ss. y 182 y ss.

⁸ *Ibidem*, índice 2, documento denominado “009ED_03EXPEDIENTECUADERNO.pdf”, folios 1 y ss. En la misma providencia, el tribunal reconoció al señor José del Tránsito Meza López como coadyuvante.

⁹ *Ibidem*, índice 2, documento denominado “009ED_03EXPEDIENTECUADERNO.pdf”, folios 90 y ss.

¹⁰ *Ibidem*, índice 2, documento denominado “011ED_05EXPEDIENTECUADERNO.pdf”, folios 348 y ss.

¹¹ *Ibidem*, índice 2, documento denominado “009ED_03EXPEDIENTECUADERNO.pdf”, folios 26 y ss.



“[...] PRIMERO: CONFIRMAR los numerales primero [12], segundo, cuarto y quinto [13] de la providencia proferida el 1º de abril de 2014, por el Tribunal Administrativo de Bolívar, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la providencia proferida el 1º de abril de 2014, por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que quedará así:

TERCERO: En consecuencia, se ORDENA a OTM S.A.S. que en un término de ocho (8) días hábiles contados a partir de la notificación de este auto realice: i) las labores de remoción de escombros depositados en la Calle del Pirata, ubicada en el barrio el Bosque, sector Bosques Bajos de San Isidro del Distrito de Cartagena de Indias; ii) la demolición o retiro de la puerta-malla de encerramiento instalada en el tramo de esa vía pública que colinda por el oeste con el predio de OTM S.A.S., iii) en general, todas las actividades necesarias para garantizar de manera inmediata y permanente el libre tránsito vehicular y peatonal, sin que ello implique la demolición de la edificación de tres pisos existente en el lugar donde la empresa OTM S.A.S. está invadiendo la denominada “Calle del Pirata” y, iv) se prohíbe de manera inmediata el uso del tramo de la vía como depósito de bienes muebles o parqueadero, para lo cual las autoridades competentes deberán adoptar las medidas pertinentes [...]”.

7. El 19 de enero de 2023¹⁴, el señor José del Tránsito Meza López solicitó la apertura de un trámite incidental de desacato contra el alcalde distrital de Cartagena de Indias, el director de la Dimar y el representante legal de la sociedad OTM S.A.S. Adujo que la sociedad OTM S.A.S incumplió la citada medida cautelar porque realizó unas obras en el terreno objeto de la presente acción popular, autorizadas por la Dimar mediante Resolución núm. 0196-2022-MD-DIMAR-CP05-ALITMA de 7 de julio de 2022.

8. El Tribunal Administrativo de Bolívar, por auto de 18 de abril de 2023¹⁵, dio apertura al incidente de desacato. Posteriormente, a través de providencia de 19 de mayo de 2023¹⁶, resolvió *“[...] declarar en desacato al señor JORGE ALONSO MARTINEZ PARDO, en calidad de Representante Legal de la Sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. -OTM [...]”*, por el incumplimiento de la referida orden judicial.

9. Mediante auto de 4 de agosto de 2023¹⁷, esta Sección revocó la sanción impuesta al señor Jorge Alonso Martínez Pardo, porque no tenía la calidad de representante legal de OTM S.A.S. durante el trámite incidental de desacato. Además, ordenó al *a quo* que reanudara el procedimiento, vinculando e identificando adecuadamente al representante legal de la sociedad demandada.

10. Por auto de 28 de agosto de 2023¹⁸, el tribunal obedeció lo ordenado por el Consejo de Estado y dispuso *“[...] abrir incidente de desacato contra Jorge Antonio Martínez Bustamante; en su calidad de representante legal de la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. – OTM; el alcalde distrital de Cartagena y el*

¹²“[...] PRIMERO.- ADMITIR la intervención del señor José Del Tránsito Meza López como coadyuvante de la presente acción popular [...]”.

¹³“[...] QUINTO.- El decreto y la práctica de esta medida cautelar no suspenderá el trámite del proceso [...]”.

¹⁴ Ibidem., Índice 2, documentos denominados “015ED_07SOLICITUDAPERTURAL.pdf” y “016ED_08REQUE RIMIENTOSOLIC.pdf”.

¹⁵ Ibidem, Índice 2, documento denominado “017ED_09INICIACINCIDENTEDES.pdf”.

¹⁶ Ibidem, Índice 2, documento denominado “032ED_24RESUELVEINCIDENTED.pdf”. Constancias de notificación visibles en los documentos denominados “060ED_52ACUSENOTIFICACIONE.pdf” y “064ED_56NOTIFICACIONAUTORE.pdf”.

¹⁷ Ibidem. Índice 2, documento denominado “045ED_37AUTODECIDECONSULTA.pdf”.

¹⁸ Ibidem. Índice 2, documento denominado “050ED_42OBEDCUMPAPERINCIDE.pdf”.



director de la Capitanía de Puerto de Cartagena – Dimar [...]”. Dicha providencia fue notificada al incidentado el 29 de agosto de 2023¹⁹, quien otorgó poder como “[...] representante legal de la compañía Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - OTM [...]”²⁰.

11. Dentro del término de traslado correspondiente, el representante legal de la sociedad OTM S.A.S., mediante memoriales de 31 de agosto²¹ y 1.º de septiembre²² de 2023, aseguró que no incumplió la medida cautelar, en el marco de la concesión sobre terrenos de bajamar.

12. Estimó que, con la apertura del nuevo trámite incidental de desacato, el tribunal desconoció el principio de *non bis in idem*, pues en oportunidad anterior impuso a esa sociedad una sanción por desacato, la cual fue revocada por el Consejo de Estado.

13. Alegó que una sanción por desacato de la medida cautelar impuesta, implica la suspensión de la Resolución núm. 0196-2022-MD-DIMAR-CP05-ALITMA de 7 de julio de 2022, mediante la cual la Dimar concedió en favor de OTM S.A.S. el uso de los terrenos de bajamar. Añadió que esa medida excede las competencias del juez de la acción popular.

14. Puso de presente que el incumplimiento de la orden judicial impuesta no se demostró porque: (i) en la calle del Pirata no hay escombros; (ii) se retiró la puerta-malla de cerramiento que obstruía la vía pública; (iii) se garantizó el tránsito vehicular y peatonal, sin necesidad de demoler el edificio de su propiedad; y (iv) no utiliza esa zona como parqueadero o depósito de bienes muebles.

15. Mencionó que el promotor del incidente de desacato desconoce que la Resolución de 7 de julio de 2022, fue expedida por la autoridad competente, en ejercicio de las funciones previstas en los artículos 5.º, 169 y 177 del Decreto Ley 2324 de 18 de septiembre de 1984²³, y con observancia del debido proceso.

16. Indicó que quienes estaban en desacuerdo con esa decisión administrativa debieron expresarlo durante su trámite. De todos modos, aclaró que la concesión otorgada por la Dimar “[...] respeta la sección de 4.20 m de la calle y el área de circulación y acceso a la desembocadura de la bahía [...]”. Afirmó que no se demostró que se utilice la calle del Pirata para operar la concesión otorgada.

17. Mencionó que OTM S.A.S. solicitó a la Capitanía de Puerto de Cartagena de la Dimar, la concesión de terrenos de uso público el 20 de octubre de 2011, antes de que el tribunal dictara la medida cautelar en cuestión. Por lo tanto, no se configuran los elementos objetivo y subjetivo frente a la sociedad OTM S.A.S., que ameriten la imposición de una sanción por desacato.

¹⁹ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “051ED_43ACUSENOTIFICACIONE.pdf”. La notificación se realizó al correo electrónico jaescobaa@gmail.com de la sociedad OTM S.A.S.

²⁰ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “056ED_48OTMDESCORREINCIDEN”.

²¹ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “053ED_45OTMDESCORREINCIDEN.pdf”.

²² *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “055ED_47OTMDESCORREINCIDEN.pdf”.

²³ “Por el cual se reorganiza la Dirección General Marítima y Portuaria”.



18. El Capitán del Puerto de Cartagena de la Dimar, mediante escrito de 1.º de septiembre de 2023²⁴, expresó que el auto presuntamente incumplido no contiene órdenes a su cargo. No obstante, aseguró que “[...] conforme a la carta catastral del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, de acuerdo con el informe técnico emitido por (sic) Distrito de Cartagena - Secretaría de Planeación Oficio AMC- OFI- 0029364-2015 de fecha 13 de abril de 2015 [...]”, la calle del Pirata no forma parte de las áreas sobre las cuales se ejecutan las obras autorizadas con la concesión otorgada.
19. Alegó que, mediante informe técnico núm. MEM-202300211-MD-DIMAR-CP05-ALITMA de 25 de abril de 2023, determinó que OTM S.A.S. no está utilizando la Calle del Pirata como parqueadero, ni para la acumulación de escombros, ni ha obstaculizado el paso a la desembocadura de la Bahía.
20. Finalmente, manifestó que el Capitán de Navío comunicó al representante legal de OTM S.A.S., a través de oficio núm. 15202302345 MD-DIMAR-CP05-JURIDICA de 22 de junio de 2023, que debe suspender las obras autorizadas con la concesión, hasta tanto se levante la medida cautelar o se decida el asunto mediante sentencia.
21. El alcalde distrital de Cartagena de Indias guardó silencio.

II. LA PROVIDENCIA CONSULTADA

22. La Sala de Decisión núm. 7 del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante auto de 22 de septiembre de 2023²⁵, resolvió el incidente de desacato en los siguientes términos:

“[...] PRIMERO: DECLARAR en DESACATO al señor JORGE ANTONIO MARTÍNEZ BUSTAMANTE, en calidad de Representante Legal de la Sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - OTM; en consecuencia, imponer al incidentado, multa equivalente a un (1) salario mlmv (sic), con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos.

SEGUNDO: ORDENAR al señor JORGE ANTONIO MARTÍNEZ BUSTAMANTE, en calidad de Representante Legal de la Sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - OTM; la suspensión inmediata de los trabajos de construcción de las dársenas, así como de cualquier otra construcción, que implique incumplimiento de lo ordenado en el decreto de la medida cautelar; hasta tanto quede en firme la sentencia que se profiera dentro del trámite de la acción popular de la referencia.

TERCERO: NO DECLARAR EN DESACATO al señor WILLIAM DAU CHAMAT, en calidad del (sic) ALCALDE DEL DISTRITO DE CARTAGENA y al DIRECTOR de la Capitanía de Puerto de Cartagena - DIMAR; por los motivos expuestos en esta providencia.

CUARTO: OFICIAR al director de la Capitanía de Puerto de Cartagena - DIMAR; para (sic) adopte las medidas pertinentes, dentro del ámbito de sus competencias y acorde con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

²⁴ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID.pdf”.

²⁵ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “059ED_51RESUELVEINCIDENTED.pdf”. Constancias de notificación visibles en los documentos denominados “060ED_52ACUSENOTIFICACIONE.pdf” y “064ED_56NOTIFICACIONAUTORE.pdf”. Cabe destacar que la citada decisión contó con un salvamento de voto visible en el documento denominado “062ED_54SALVAMENTO VOTOD005”.



QUINTO: ENVIAR en CONSULTA la presente providencia al H (sic) Consejo de Estado para lo de su competencia. [...]

23. El *a quo* señaló que no sancionaría por desacato al alcalde de Cartagena y al director de la Dimar, porque el primer funcionario no incurrió en conductas contrarias a lo ordenado en la medida cautelar. En relación con el segundo, precisó que la orden judicial cuyo cumplimiento se revisa, no impuso obligaciones a su cargo y, por lo tanto, tampoco podía ser sujeto de sanción por desacato.

24. Aseveró que la sociedad OTM S.A.S. incumplió la orden judicial impuesta, en razón a que solicitó y obtuvo una concesión de uso sobre los terrenos que fueron objeto de la decisión judicial que se consideró incumplida.

25. Puntualizó que, mediante Resolución núm. 0196-2022-MD-DIMAR-CP05-ALITMA de 7 de julio de 2022, la Dimar otorgó a OTM S.A.S. una concesión marítima para el desarrollo del proyecto de construcción de una dársena de maniobras y obras complementarias sobre un área de 1666,65 m², por el término de 20 años. Posteriormente, permitió incluir una viga carrilera en el área de la dársena, entre otras acciones.

26. Agregó que la calle del Pirata que inicia en la transversal 59 B con diagonal 23, y termina en la desembocadura de la bahía, “[...] *tiene una longitud de 475 metros lineales, de los cuales 340 tienen un ancho 9,90 metros; disminuyendo a 4,20 metros de ancho cuando se topa con el predio donde funciona la empresa O.T.M. [...]*”. Por lo tanto, concluyó que el referido tramo vial fue invadido por una edificación de tres pisos perteneciente a OTM S.A.S.

27. Indicó que el otorgamiento de la concesión y la ejecución de las obras destinadas a construir dársenas, desconocen lo ordenado en la medida cautelar, con lo cual se acredita el elemento objetivo de la sanción por desacato. Además, dado que OTM S.A.S., por su propia iniciativa, solicitó la concesión y llevará a cabo las obras respectivas, también se encuentra probado el elemento subjetivo.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

28. El artículo 41 de la Ley 472 señala que “[...] *[l]a persona que incumpliére una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses [...]*”.

29. De lo anterior se deduce que la finalidad de la sanción por desacato es asegurar el cumplimiento de las órdenes impartidas por el juez popular. Esto puede llevar a la imposición de una sanción, previa la realización de un trámite incidental especial que se consulta ante el superior jerárquico.



30. De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado²⁶, esta decisión se enmarca en el régimen sancionatorio personal y no institucional; de lo que se colige que la multa conmutable en arresto señalada en el artículo 41 de la citada Ley 472, procede respecto de la persona responsable del incumplimiento y no de la autoridad o entidad pública condenada²⁷.

31. El juez popular debe garantizar el derecho al debido proceso del incidentado, con especial respeto a los principios de publicidad²⁸, contradicción y defensa²⁹. Además, al resolver este incidente, el juez verificará la configuración de los elementos objetivo y subjetivo.

32. El elemento objetivo implica el cotejo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar definidas en la orden judicial frente a la verdad procesal relacionada con el resarcimiento de los derechos o intereses colectivos protegidos. En otras palabras, la autoridad judicial tendrá que determinar el alcance de la orden judicial objeto de cumplimiento, las personas que deben cumplirla, así como el plazo previsto para el efecto.

33. El elemento subjetivo refiere al grado de responsabilidad del funcionario o particular que desatendió la orden a título de culpa o dolo, así como las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de su conducta. En este punto se debe tener en cuenta la renuencia, negligencia o desidia del funcionario o del particular al acatar o desatender la instrucción judicial³⁰.

34. Significa lo anterior que, para efectos de la procedencia de la sanción, no sólo se requiere que la parte condenada incumpla el plazo concedido para el acatamiento de la orden impartida, sino que debe probarse la renuencia o negligencia de la persona encargada de su cumplimiento. Una vez impuesta la sanción, ésta será consultada ante el superior, quien deberá verificar si resulta proporcional y adecuada.

35. En ese orden de ideas, la Sala procede a estudiar la legalidad de la sanción impuesta al señor Jorge Antonio Martínez Bustamante, en calidad de representante legal de la sociedad comercial Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - OTM S.A.S.

III. 1. Análisis del elemento objetivo

36. El Tribunal Administrativo de Bolívar consideró que la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. incumplió las órdenes impartidas en la providencia de 1.º de abril de 2014, modificadas por la Sección Primera del Consejo de Estado en auto de 30 de junio de 2017, las cuales son del siguiente tenor:

²⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, auto de 20 de febrero de 2020, C.P. Hernando Sánchez Sánchez, radicación núm.: 850012333000201500323-05.

²⁷ En efecto, la norma expresa *"la persona que incumpliere una orden judicial (...) incurrirá en multa (...) conmutable en arresto"*. El sujeto pasivo del arresto, sólo puede ser una persona natural.

²⁸ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto de 30 de abril de 2020, proferido en el expediente núm. 13001-2331-000-2012-00500-01(AP)A. Consejero ponente doctor Hernando Sánchez Sánchez.

²⁹ Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-034 de 3 de mayo de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

³⁰ Consejo de Estado, Auto de 23 de abril del 2009, C.P. Susana Buitrago Valencia, radicación núm.: 250002315000-2008-01087.

“[...] SEGUNDO.- DECRETAR la medida cautelar de cesación de la ocupación, invasión y/o cerramiento de la vía pública denominada Calle del Pirata del Barrio El Bosque de ésta ciudad [...]. Para tal efecto, se puntualiza que la Calle del Pirata se extiende desde la transversal 55 y hasta la Bahía de Cartagena en el Barrio el Bosque de esta ciudad; que esa vía colinda por el oeste con caño de por medio con predios de Almaguiva S.A., y que según consta en el plano del sector elaborado por la Secretaría de Obras Públicas del Distrito (Fl.229), durante todo su recorrido tal calle tiene un ancho de diez (10) metros.

*TERCERO: En consecuencia, se ORDENA a OTM S.A.S. que en un término de ocho (8) días hábiles contados a partir de la notificación de este auto realice: i) las labores de remoción de escombros depositados en la Calle del Pirata, ubicada en el barrio el Bosque, sector Bosques Bajos de San Isidro del Distrito de Cartagena de Indias; ii) la demolición o retiro de la puerta-malla de encerramiento instalada en el tramo de esa vía pública que colinda por el oeste con el predio de OTM S.A.S., iii) **en general, todas las actividades necesarias para garantizar de manera inmediata y permanente el libre tránsito vehicular y peatonal, sin que ello implique la demolición de la edificación de tres pisos existente en el lugar donde la empresa OTM S.A.S. está invadiendo la denominada “Calle del Pirata”** y, iv) **se prohíbe de manera inmediata el uso del tramo de la vía como depósito de bienes muebles o parqueadero**, para lo cual las autoridades competentes deberán adoptar las medidas pertinentes [...].*

CUARTO.- ORDENAR al Distrito de Cartagena que, en el evento en que OTM S.A.S. omita realizar las labores referidas en el numeral anterior dentro del plazo señalado para el efecto, dicho ente territorial ejecute directamente o por intermedia persona dichas actividades de cesación de la ocupación, invasión y/ o cerramiento de la Calle Del (sic) Pirata, dentro del término de ocho días contados a partir del día siguiente al vencimiento del plazo otorgado a OTM S.A.S. para el cumplimiento del anterior mandato judicial. Los gastos en que incurra el Distrito de Cartagena para la ejecución de la medida ordenada se imputarán al responsable de la ocupación u obstrucción de la vía [...].” (Negrilla fuera del texto).

37. Como puede apreciarse, a partir del 13 de septiembre de 2017³¹, la sociedad OTM S.A.S. no podía invadir, ocupar o cerrar la vía pública denominada calle del Pirata; infraestructura que “[...] durante todo su recorrido [...] tiene un ancho de diez (10) metros [...]” y “[...] se extiende desde la transversal 55 y hasta la Bahía de Cartagena [...]”. Además, tenía que: (i) remover los escombros de la calle del Pirata; (ii) retirar la puerta y el cerramiento mallado; (iii) mantener libre el tránsito vehicular y peatonal, y (iv) no usar la vía como depósito o parqueadero.

38. Para verificar si le referida empresa incumplió estas órdenes, en el contexto de las obras autorizadas por la DIMAR a través de la Resolución núm. 0196-2022 de 7 de julio de 2022, es necesario tener en cuenta que el 5 de marzo del año 2010³², la Capitanía de Puerto de Cartagena de la Dimar solicitó al ente territorial la restauración del uso público de un terreno ocupado ilegalmente por Jorge Alfonso Martínez Pardo y la empresa OTM Ltda.

³¹ La providencia de 30 de junio de 2017 fue notificada el 28 de agosto de 2017 y cobró ejecutoria el 1.º de septiembre del mismo año. En consecuencia, los 8 días previstos como plazo para el cumplimiento de las medidas cautelares se cumplieron el 13 de septiembre de 2017. De manera que la sociedad OTM S.A.S. contaba con ese límite temporal para: (i) remover los escombros de la calle del Pirata; (ii) retirar la puerta y el cerramiento mallado; (iii) mantener libre el tránsito vehicular y peatonal, y (iv) no usar la vía como depósito o parqueadero.

³² Cfr. Expediente Samai Consejo de Estado, Índice 2, documento denominado “024ED_16PRONUNCIAMIENTOINF”, folios 19 y ss.



39. Esa denuncia certifica que el área afectada es propiedad de la Nación, teniendo en cuenta los mapas satelitales y los resultados de la visita técnica de 8 de febrero de 2010. Del documento se destacan los siguientes apartados:

“[...] 1. UBICACIÓN GEOGRÁFICA
El relleno en mención se encuentra ubicado en la zona central de la ciudad de Cartagena, específicamente la vía Mamonal Km. 1, con el sector Norte de propiedad de Contecar, sobre la Bahía de Cartagena.

2. LINDEROS Y MEDIDAS
Por el norte, Calle del Pirata, y mide 21 mts, por el este, con predios de Alma Viva y mide 184 mts, por el oeste, con predios de Contecar, y mide 184 mts, por el sur con la Bahía de Cartagena, y mide 28 metros. [...].

OCUPACIÓN PARTICULAR

1. UBICACIÓN GEOGRÁFICA
Los detalles del relleno se encuentran relacionados en el cuadro siguiente, de acuerdo a los puntos referenciados en las imágenes satelitales:

No. Ocupación – Relleno (ver anexos gráficos)	Ocupante	Localización geográfica (vértices de la ocupación ilegal de acuerdo al mapa anexo)		
		No.	Latitud (Norte)	Longitud (Oeste)
1	Jorge Alfonso Martínez Pardo	1	10°22'59.5''N	75°30'48.3''O
		2	10°22'59.2''N	75°30'47.4''O
		3	10°23'03.3''N	75°30'47.3''O
		4	10°23'03.4''N	75°30'47.7''O
		5	10°23'03.5''N	75°30'47.9''O
		6	10°23'05.2''N	75°30'47.5''O

“[...] Teniendo en cuenta lo anterior expuesto, este despacho, basado en el reporte de inspección elaborado por el Área de Litorales y Medio Ambiente de la Capitanía de Puerto de Cartagena, de fecha 19 de marzo de 2009, **CERTIFICA que el área ocupada ilegalmente y solicitada en restitución ante el Alcalde de la Localidad No. 2. Mediante este documento, ES UN BIEN DE USO PÚBLICO propiedad de la Nación y por lo tanto se le requiere desarrolle todas las acciones pertinentes de carácter policivo, como le es ordenado por la ley, bajo las facultades de su cargo, para que se dé la restitución del bien de uso público ocupado ilegalmente, en el menor tiempo posible, a fin de evitar que la afectación producida por este particular CONLLEVE BAJO SU RESPONSABILIDAD el deterioro y detrimento de los bienes de la Nación [...].**” (Negrilla fuera del texto).

40. Se demostró además que el 20 de octubre de 2011³³, OTM S.A.S. presentó ante la Dirección General Marítima de la Capitanía del Puerto de Cartagena una solicitud de “[...] **concesión en terrenos de bien de uso público y cuerpos de agua en un lote de terreno ubicado en el Bosque sector bajos de San Isidro [...].**” En esa solicitud la sociedad aclaró lo siguiente:

“[...] DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO
Nuestra solicitud de Concesión al margen de nuestro terreno en el espejo de agua es para **colocar un Bongo o planchón a manera de muelle flotante, para poder acoderar nuestros equipo** (sic) (remolcadores y lancha).

Como nuestro objeto social principal es la asistencia a los barcos que entran y salen a la bahía, esta se hace con los remolcadores que están diseñados para este tipo de maniobras, artefactos navales pequeños dotados con dos motores de mucha fuerza

³³ Ibidem., índice 2, documento denominado “053ED_45OTMDESCORREINCIDEN”, folios 20 y ss.



que los puede empujar o remolcar. El bongo para nuestro caso está siempre al margen del terreno.

Este bongo servirá para que los remolcadores se acoderen y permanezcan en este cuando no tengan operaciones dentro de fuera de la Bahía de Cartagena. Los remolcadores tienen operaciones de maniobrabilidad y apoyo al buque que atraque y zarpe de cualquier muelle que se encuentra en la Bahía de Cartagena, como también en apoyo de remolques a unidades que requieran sus servicios. Una vez los remolcadores hayan hecho maniobras llegan nuevamente al bongo y apagarán sus motores y estarán listo (sic) a la espera de cualquier otro requerimiento de maniobras que se les haga. El sitio donde estará el Bongo tiene una profundidad aproximada de 1. Mts. Pegado (sic) a la línea de costa, esto impide que los remolcadores se acerquen directamente a la línea de las altas mareas. (Línea de costa), con el bongo colocado en este sector y con la manga de este, tendremos facilidad y profundidad para que los remolcadores se puedan acoderar al bongo y tener este sitio como base de los mismos.

UBICACIÓN

Lote de terreno ubicado en el Barrio del Bosque sector bajos de San Isidro en la calle el pirata y que colinda por el Sur con la Bahía de Cartagena, por el Oeste con lote de Contecar y caño de aguas lluvias de Ceballos, por el Este calle del pirata y la Bodega de Almaviva.

ACTIVIDAD DEL BONGO.

Este bongo prestará el servicio únicamente para que los remolcadores y embarcaciones menores se acoderen para su mantenimiento rutinario, pernotada y tener como base de acopio para sus operaciones a los cual están destinados. En este bongo no se harán operaciones de descargue y cargue de ningún tipo de material ni combustibles, únicamente para el apoyo de acoderarse la (sic) embarcaciones menores, tampoco destinado para otras actividades destinada (sic) para los cual se está solicitando la concesión.

SEGURIDAD

En cuanto a este tema actualmente no se puede transitar por este sector ya que hay muchos atracos y que en la actualidad es guarida o sitio para fumar marihuana de los maleantes del sector, de igual forma se mejorará el canal de aguas lluvias de la calle del pirata.

SERVICIOS

Los remolcadores en la actualidad cuentan con estación de contra incendios para apoyo de los Buques, y esto servirá para que tengan más seguridad en los muelles y cuando estén fondeado (sic).

CONSTRUCCIONES.

En el área de Bien de Uso Público no se tiene previsto hacer ningún tipo de Construcciones fijas, solo se va a colocar en el área un estacado de madera para Acoderar el bongo, todo lo (sic) se va a colocar es construcciones no permanentes. Así mismo me permito solicitar permiso para la construcción de un taller de Herramientas y oficinas en terrenos privados pero que se encuentran dentro de los 50 Metros de Jurisdicción de DIMAR. En las coordenadas siguientes:

842754.2823 E 1640480.8925 N
842770.8291 E 1640481.0013 N
842770.1143 E 1640452.2731 N



842754.1123 E 1640452.3702 N

Área 470 mts. Coordenadas Magana (sic) Sirga [...]. (Negrilla fuera del texto).

41. Se acreditó que el 10 de febrero de 2012³⁴, el Grupo de Señalización Marítima del Caribe presentó a la Capitanía del Puerto de Cartagena el concepto técnico denominado “[...] *señalización solicitud proyecto OTM [...]*”. El documento indicó que el área solicitada para el muelle se ubica al noreste de la bahía de Cartagena “[...] *en la posición latitud 842734,357 – longitud 1640317,652 [...]*”. Las siguientes fueron las consideraciones de la autoridad marítima:

“[...] II. CONSIDERACIONES

Acuerdo (sic) las características del área, se observan profundidades bajas, aguas someras, sin observarse registro de tránsito de embarcaciones de cabotaje y en una muy mínima cantidad de embarcaciones menores.

El área del proyecto limita por el sur con el área de maniobra de las instalaciones portuarias de CONTECAR, a una distancia de 550 mts; así mismo, a una distancia de 180 mts. por el Nor – Oeste, de las instalaciones portuarias de COREMAR S.A.; sin crear ningún tipo de riesgo para las maniobras de acceso a estas instalaciones.

CONCEPTO TÉCNICO

Con el fin de acrecentar la seguridad marítima en la zona y dar cumplimiento a la normatividad marítima Nacional, se debe efectuar lo siguiente:

Se requiere que se instale iluminación en los extremos del muelle flotante, lo cual ilumine la parte frontal del mismo, con el fin de facilitarlas maniobras nocturnas y aumentar la seguridad del área, así mismo, el muelle debe contar con pintura reflectiva en franjas negras y amarillas verticales, que de la capacidad de ser visto durante las maniobras en horas diurnas y por alguna embarcación menor que transite en el sector. [...].

42. El 13 de abril de 2015, la Secretaría de Planeación Distrital de Cartagena de Indias elaboró informe de visita³⁵ en el sector objeto de la controversia. El personal técnico realizó la siguiente descripción:

“[...] ESTADO ACTUAL.

Que luego de consultada la Carta Catastral aportada, expedida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la calle denominada El Pirata ubicada en el barrio El Bosque, sector San Isidro de esta ciudad se presenta con la nomenclatura Diagonal 23, inicia a partir de la intercesión entre la transversal 59 B, presenta una longitud total de 475 metros lineales en su recorrido, de los cuales se encuentran en proceso de pavimentación 290 metros lineales, así mismo señala una sección de 9.90 mts de perfil vial aproximadamente, sus límites físicos son: sobre la margen lateral derecha limita paralelamente con un caño o canal de aguas lluvias seguido de los terrenos de ALMAVIVA, sobre la margen izquierda, colinda con la mancha urbana del sector y los predios de ALMAGRARIO, así mismo, encontramos que a partir de los 340 m aproximadamente, esta vía disminuye su sección, debido a que la misma se topa con el predio donde funciona actualmente la empresa denominada OPERACIONES TECNICAS MARINA SAS, O.T.M. quedando una sección de 4.20 m, comprendidos por el 3.0 m canal y un área de circulación de 1.20 m, hasta la desembocadura de la Bahía.

³⁴ Ibidem., índice 2, documento denominado “053ED_45OTMDESCORREINCIDEN”, folios 25 y ss.

³⁵ Ibidem., índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID”, folios 13 y ss.



Que la sección promedio que presenta la vía actualmente es: 5.20 mts de calzada aproximadamente, comprendido por 1.00 metro de andén sobre la margen izquierda entrando, y sobre su margen derecha 3.00 metros de canal con un bordillo de 0.70 metros. Lo anterior para un total de 9.90 metros de ancho.

Luego de consultado el plano sistema Vial PFU 4C/5, el cual hace parte integral del Plan de Ordenamiento Territorial Decreto 0977 de noviembre de 2001, se pudo constatar que la vía en mención, no se encuentra trazada, ni señalada en esta cartografía, sin embargo, de acuerdo a la Carta Catastral expedida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi IGAC, la cual señala el trazado de la vía con la nomenclatura de Diagonal 23, **este tramo cumple la función de vía de acceso de barrio**, lo que no determina la naturaleza de inmueble. [...].

De igual forma encontramos que consultado el plano de protección PFU 5B/5, el cual hace parte de la cartografía oficial del POT, el cual señala la franja del canal denominado IMEC, el cual hace parte de la red de drenajes pluviales de la ciudad [...]. (Negrilla fuera del texto).

43. En el mismo documento, el ente territorial concluyó lo siguiente:

“[...] de acuerdo a la Carta Catastral aportada, expedida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la calle denominada El Pirata ubicada en el barrio El Bosque, sector San Isidro de esta ciudad se presenta con la nomenclatura urbana Diagonal 23, iniciando a partir de la intercesión entre la transversal 59B, con una longitud total de 475 metros lineales aproximadamente, en su recorrido, señalando una sección total de 9.90 metros de perfil vial aproximadamente.

Presenta los siguientes límites físicos: sobre la margen lateral derecha limita paralelamente con un caño o canal de aguas lluvias seguido de los terrenos de ALMAVIVA, sobre la margen izquierda, colinda con la mancha urbana del sector y los predios de ALMAGRARIO; y a partir de los 340 mt. aproximadamente, esta vía disminuye su sección, debido a que la misma se topa con el predio con referencia catastral N° 01-10-0459-0089-000, en el cual funciona actualmente la empresa denominada OPERACIONES TECNICAS MARINA SAS, O.T.M. y (sic) partir de este punto disminuye la sección del perfil vía a una sección de 4.20 m, entre canal y andén, trayecto paralelo a la manzana catastral 0298, hasta la desembocadura de la Bahía. [...].

44. En el plenario obra el certificado de uso del suelo de 13 de marzo de 2017, expedido por la alcaldía distrital de Cartagena respecto de la “[...] construcción de una dársena de maniobras ubicada en el barrio Bosque, sector Bajos de San Isidro, diagonal 23 No. 22-160 [...]”³⁶. El documento indica los siguientes usos del suelo autorizados:

“[...]”

Tabla 5. Reglamentación de la actividad Mixta 4 en suelo urbano y suelo de expansión

Usos	ACTIVIDAD MIXTA 4.
PRINCIPAL	Comercial 9 – Industrial 2
COMPATIBLE	Portuario 1 y 2
COMPLEMENTARIO	Comercial 2
RESTRINGIDO	Comercial 4 – Portuario 3 y 4
PROHIBIDO	Residencial – Turístico
INTENSIDAD DEL USO COMPATIBLE	
INTENSIDAD DEL USO COMPLEMENTARIO	Hasta 50% del uso compatible

³⁶ Ibidem., índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID”, folios 19 y ss.

Por sus características, el proyecto de “construcción de una dársena de maniobras ubicada en el barrio Bosque sector bajos de San Isidro diagonal 23 No 22-160 del distrito de Cartagena” se asemeja a la actividad portuaria 2, la cual está incluida dentro del uso compatible del tipo de suelo Mixto 4. [...]”.

45. El 8 de julio de 2019, la Alcaldía de la Localidad Histórica y del Caribe Norte de Cartagena llevó a cabo una diligencia de “[...] **restitución de la ocupación y/o cerramiento de la vía pública [...] en cumplimiento a la orden judicial impartida por el Consejo de Estado [...]**”³⁷. El acta correspondiente registra la siguiente información:

“[...] la Alcaldía de La Localidad Histórica y del Caribe Norte, su equipo de trabajo se traslada al sitio indicado, funcionarios de Gerencia de Espacio Publico (sic) del Distrito de Cartagena; Así las cosas, una vez en el sitio indicado quien atiende la diligencia es el señor JORGE ALONSO MARTINEZ (sic) PARDO [...], quien manifiesta ser el Representante legal de la empresa O.T.M S.A.S. [...].

[...]. Se deja constancia que al momento de llegar al sitio objeto de la diligencia se evidencia que no se encuentra puerta malla ubicada que impida el acceso de tránsito vehicular y peatonal en la calle objeto de restitución, solo se evidencia es un muro en concreto de aproximadamente de 0.80 cms de altura y malla galvanizada que mide 1.10 mts aproximadamente, un total de 107.70 mts aproximadamente del muro en el área.

*Siendo así la alcaldía de la localidad histórica y del caribe norte, en cumplimiento a las facultades otorgadas por la ley (Decreto 0581/2004), lo estipulado por la Ley 1801 de 2016, lo ordenado por el tribunal administrativo de Bolívar y el Consejo de estado, procede a identificar el espacio objeto de restitución, **se trata de un muro ubicado en la calle del pirata en el barrio bosque, ubicado en el lateral derecho de la edificación de la empresa O.T.M S.A.S construidos en bloque de cemento y con un enmallado con tuberías de acero galvanizado de 2.50 cms aproximadamente, con una medida total de 107.70 mts. Así las cosas identificada el área a restituir, el alcalde de la localidad con ayuda de operarios ordena la demolición.***

*En este estado de la diligencia el señor JORGE MARTINEZ PARDO, solicita el uso de la palabra, se le concede y manifiesta: de acuerdo a lo hablado en esta audiencia me permito manifestar que no estoy de acuerdo con que la calle del pirata llega al limite de la bahía de Cartagena, sino hasta la culminación de la última casa de la calle del pirata, esto de acuerdo al plano del POT existente actualmente. Segundo, **el requerimiento de tumbar la puerta malla se hizo voluntariamente, pero de todas maneras atendiendo las razones del señor alcalde local, vamos a demoler y a realizar el desmonte voluntariamente del muro y la malla que llega hasta la bahía de Cartagena, en un término de 10 días calendario, en lo cual nos comprometemos enviar informes de avances de dicha demolición.***

[...] En este estado de la diligencia la Alcaldía de la localidad Histórica y del caribe Norte atendiendo a lo solicitado por la persona que nos atiende la diligencia, le otorga el termino (sic) solicitado para realizar el desmonte voluntario del área ocupada, por lo anterior, se suspende la presente diligencia para continuarla el día 18 de julio de la presente anualidad, a partir de las 9:30 de la mañana. [...]”. (Negrilla fuera del texto).

46. El referido documento contiene este registro fotográfico:

³⁷ Ibidem., índice 2, documento denominado “080ED_DILIGENCIAOTM”.



[³⁸]

47. El 17 de mayo de 2022, la Capitanía del Puerto de Cartagena profirió el “[...] *concepto técnico solicitud de concesión marítima de Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. OTM [...] por un período de veinte (20) años sobre un área de 1666.21 m2, que [...] incluye un área de bajamar y un área de aguas marítimas, bienes de uso público de la Nación [...]*”³⁹. El concepto presenta los siguientes antecedentes administrativos:

*“[...] Mediante radicado No. 152021108323 del 07 de septiembre de 2021 el señor JORGE ANTONIO MARTÍNEZ (sic) BUSTAMANTE en su calidad de Representante Legal de la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - O.T.M., **presentó solicitud de concesión marítima sobre bienes de uso público bajo jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Cartagena para la construcción de una dársena de maniobras y obras complementarias como parte de la infraestructura necesaria para el adecuado funcionamiento de un taller naval que funcionara (sic) exclusivamente para las naves de la empresa para efectuar mantenimientos programados o de emergencia. [...]***

*Mediante oficio interno No. 03112021 MD-DIMAR-SUBDEMAR-SEMAC-APROMA, Expediente No. 8203/2021/OFINT, del 03 de noviembre de 2021, el área de Señalización Marítima del Caribe da Respuesta al oficio No. 081418 MD-DIMAR-CP05-ALITMA y **conceptúa favorable para las actividades de construcción de la dársena de maniobras**, indicando que la ubicación de esta no está dentro de una zona de tránsito de embarcaciones mayores. [...]*

Mediante memorando MEM-202100623 – MD-DIMAR-CP05-ALITMA del 22 de noviembre de 2021 se emitió informe de la inspección inicial realizada el día 04 de octubre de 2021 en el barrio El Bosque, sector Bajos de San Isidro a las instalaciones de la empresa OPERACIONES TÉCNICAS MARINAS S.A.S. - O.T.M, con IBUP 398, informando acerca de las ocupaciones dentro del área solicitada, indicando la existencia de un muelle, encontrando maquinaria de excavación en el predio y dos contenedores que son usados como oficinas. [...]” (Negrilla fuera del texto).

48. El concepto delimitó la zona objeto de la concesión así:

“[...] 3.1 Ubicación Geográfica

El área solicitada en concesión se encuentra ubicada en el área urbana del Distrito de Cartagena de Indias, en el barrio El Bosque, sector Bajos de San Isidro, diagonal 23 No. 22 –160 interior 1 calle pirata.

³⁸ *Ibidem.*, índice 2, fotografías incorporadas en la carpeta denominada “2010-00877”.

³⁹ *Ibidem.*, índice 2, documento denominado “015ED_07SOLICITUDAPERTURA”, folios 19 y ss.



Imagen No. 1. Ubicación Geográfica área solicitada por Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - O.T.M.

Tabla 1. Coordenadas del área solicitada en concesión.

PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN DE UNA DÁRSENA DE MANIOBRAS POR LA EMPRESA OPERACIONES TÉCNICAS MARINAS S.A.S. - O.T.M						
Sistema de coordenadas MAGNA-SIRGAS			Sistema de coordenadas MAGNA-SIRGAS / Origen-Nacional			
Coordenadas planas			Coordenadas planas		Proyección geográfica	
Punto	Este	Norte	Este	Norte	Longitud	Latitud
1	842769,369	1640427,881	4724925,963	2706524,002	75° 30' 47,355" W	10° 23' 1,636" N
2	842767,122	1640349,846	4724923,451	2706445,988	75° 30' 47,418" W	10° 22' 59,097" N
3	842753,152	1640349,456	4724909,482	2706445,645	75° 30' 47,877" W	10° 22' 59,082" N
4	842740,400	1640349,100	4724896,731	2706445,333	75° 30' 48,296" W	10° 22' 59,069" N
5	842741,272	1640358,993	4724897,636	2706455,221	75° 30' 48,269" W	10° 22' 59,391" N
PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN DE UNA DÁRSENA DE MANIOBRAS POR LA EMPRESA OPERACIONES TÉCNICAS MARINAS S.A.S. - O.T.M						
Sistema de coordenadas MAGNA-SIRGAS			Sistema de coordenadas MAGNA-SIRGAS / Origen-Nacional			
Coordenadas planas			Coordenadas planas		Proyección geográfica	
Punto	Este	Norte	Este	Norte	Longitud	Latitud
6	842742,481	1640372,717	4724898,892	2706468,938	75° 30' 48,231" W	10° 22' 59,837" N
7	842742,932	1640372,959	4724899,343	2706469,179	75° 30' 48,216" W	10° 22' 59,845" N
8	842743,645	1640382,491	4724900,089	2706478,707	75° 30' 48,194" W	10° 23' 0,156" N
9	842746,940	1640387,667	4724903,401	2706483,871	75° 30' 48,087" W	10° 23' 0,325" N
10	842747,148	1640389,314	4724903,614	2706485,516	75° 30' 48,080" W	10° 23' 0,378" N
11	842751,841	1640413,330	4724908,388	2706509,513	75° 30' 47,929" W	10° 23' 1,160" N
12	842755,074	1640422,221	4724911,651	2706518,391	75° 30' 47,824" W	10° 23' 1,450" N
13	842758,676	1640427,881	4724915,271	2706524,038	75° 30' 47,707" W	10° 23' 1,635" N
Área m²			1665,65 m²			

3.2 Medidas y Linderos del Terreno.

De acuerdo con la información suministrada en la memoria descriptiva del proyecto con respecto al área objeto de la solicitud de concesión, los linderos son:

Tabla 2. Linderos del proyecto.

ITEM	ORIENTACIÓN	LINDERO
1	Norte	Limita con la calle del Pirata
2	Sur	Limita con la Bahía de Cartagena
3	Este	Limita con terrenos de CONTECAR S.A., Canal Santa Clara.
4	Oeste	Limita con terrenos de ALMAVIVA

[...]'. (Negrilla fuera del texto).



49. El concepto describió las siguientes obras y actividades autorizadas:

"[...] 4. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

4.1 Proyecto a desarrollar

*Con base en la información suministrada mediante oficio radicado bajo No. 152021108323 del 07 de septiembre de 2021, en la Memoria Descriptiva del proyecto consiste en **"Construcción de una dársena de maniobras y sus obras complementarias** como parte de la infraestructura necesaria para el adecuado funcionamiento de un taller naval" **que funcionara** (sic) **exclusivamente para las naves de la empresa con el fin de efectuar mantenimientos programados o de emergencia.***

Las obras solicitadas en concesión de conformidad con la descripción del proyecto son:

Obras preliminares

*Fase 1: desplazamiento e instalación de equipos (**retroexcavadoras y compactador**).*

*Fase 2: **Extracción del material:** Se llevará a cabo una excavación mecánica de un área de 389.10 m² con dimensiones de 18.56 m de ancho por 20.69 m de largo, con una profundidad de 3.5 metros, esta actividad será mecanizada por medio de retroexcavadora para extraer un volumen de 1361.85 m³ de material arenoso.*

*Fase 3: **Disposición del material y adecuación del terreno:** El material será extendido sobre un área de bajamar de 840,48 m² adyacente a los terrenos de propiedad de la empresa OTM para adecuar y nivelar estos terrenos que formaran (sic) el patio del taller naval, luego de extender el material se compactara mediante un compactador mecánico.*

1. Área de relleno 1: comprende un área de 119,15 m², delimita la dársena en forma de U y se divide en dos áreas, así:

Área de relleno 1A: área en forma de L que delimita la dársena en el sector Este y Norte, con un área de 79,58 m², tendrá longitudes en el lado Este de 43.79 m; lado Oeste 39.25 m; Sur 3.0 m y Noroeste de 0.93 m, dejando en el centro la dársena en forma de U.

Área de relleno 1B: delimita la dársena en el sector Oeste, con un área de 39,57 m², tiene unas medidas con longitudes del lado Este de 20.07 m; lado oeste 17.56; Sur 3.0 m y Norte 3.23 m.

2. Área de relleno 2: área ubicada al Norte de la dársena a construir, con un total de 721,33 m², tiene unas medidas de 41.08 m de longitud por 21.80 m de ancho al sur y 10.69 m al norte.

Descripción de las obras:

*1. **Dársena:** Estará delimitada por un tablestacado metálico para construir y adecuar un lugar que servirá de embarcadero para naves de menor tamaño. Esta dársena tendrá forma de U invertida, se conformará mediante excavaciones mecánicas por medio de una retroexcavadora con unas dimensiones de 18.56 m de ancho por 20.69 m de largo, con una profundidad de 3.5 metros. El área donde se construirá la dársena es de 388,97m² y el volumen a extraer será de 1361.85 m³ de material arenoso. [...].*



2. Sistema de tablestacas: Delimitará la dársena y confinará el material excavado que será depositado en el área de relleno 1. Este sistema tendrá forma de U, con medidas de 96.63 m lineales por 0.6 a 0.4 m de ancho, **sobre este sistema de tablestaca se construirá una viga cabezal de 0.60 m de ancho por 0.80 m de altura, esta viga amarrará todo el sistema. Este sistema ocupará un área de 40,93 m². [...]**

3. Placa en concreto área de patios: Una vez realizada las obras de relleno y nivelación con el material producto de las excavaciones para conformar la dársena, en las áreas 1 y 2 que conforman los patios del taller, se procederá a la compactación del material y pavimentación, el área será de 840,48 m² con un espesor de 0.20 m. [...]

4. Malla No. 1: esta malla colinda con terrenos de CONTECAR S.A., conformada por una malla metálica con 2.5 m de altura, soportada con postes de cemento de 0.12 m x 0.12 m separados cada 3 metros aproximadamente, la longitud de la malla 1 será de 55.98 m x 0.12 m de ancho, para un área de 6.71 m². [...]

5. Contenedor No.1 y No. 2: ubicado al norte del predio, se encuentra soportado por pilotes cuadrados de cemento de 0.40 m de largo por 2.4 m de ancho y una altura promedio de 3.0 m, ocupa un área de 29,27 m² y actualmente se utiliza como oficinas y almacén. [...]

50. Del documento se resalta que la capitanía, mediante visita al sector objeto de la concesión, verificó que el área se encontraba ocupada con los siguientes elementos:

[...]9. OCUPACIONES EN EL ÁREA DE INTERÉS

De acuerdo con el formato de Inspección IBUP 398 - 2021, y memorando Interno MEM-202100623 – MD-DIMAR-CP05-ALITMA del 22 de noviembre de 2021, se pudo observar que el solicitante tiene algunas estructuras dentro del área solicitada, correspondientes a:

- **Muelle en forma de T:** construido en madera, cuenta con una pasarela y esta soportado sobre pilotes de madera, se encuentra en la zona que se pretende realizar la dársena de maniobras, adyacente se encontraron embarcaciones de bajo calado. No fue posible tomar las medidas de los extremos debido a que el muelle se encontraba en mal estado.

- **Maquinaria:** en el área se hallaban al momento de la inspección maquinaria de excavación que el solicitante indicó que se encontraba allí temporalmente y sería retirada posteriormente.

- **Contenedores:** dentro del área solicitada en concesión y una vez revisada la información geográfica se verificó que se encontraba en terrenos con características técnicas de terrenos de bajamar se encontraron dos contenedores que actualmente son utilizados como oficinas y almacén, dichos contenedores se mencionan dentro de la memoria descriptiva del proyecto. [...]

51. Ese concepto, luego de examinar y verificar en campo la información del proyecto, concluyó:

[...] El Área de Litorales y Áreas Marinas de la Capitanía de Puerto de Cartagena, emite concepto técnico favorable para la solicitud de concesión presentada por la Sociedad Operaciones Técnicas Marítimas – OTM S.A.S., sobre un área de 1665,65



m2 (mil seiscientos sesenta y cinco coma sesenta y cinco metros cuadrados) de terrenos con características técnicas de bajamar, playa marítima y/o aguas marítimas, para el desarrollo del proyecto conforme a lo descrito en el numeral 4 del presente concepto técnico.

14. RECOMENDACIONES

14.1 No se pueden hacer vertimientos a la zona de playa o al mar, ni arrojar ningún tipo de desechos sólidos.

14.2 Las obras concesionadas deben mantenerse con la reglamentación de usos y normas de construcción existentes en el sector.

14.3 El área concesionada y las obras autorizadas deben utilizarse solamente para actividades autorizadas.

14.4 Se debe dar estricto cumplimiento a lo estipulado en las resoluciones emitidas por la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique – CARDIQUE, así como con las demás entidades competentes.

14.5 Aceptar la designación de un perito de control de obras y de inspectores, nombrados por la Capitanía de Puerto de Cartagena, con el fin de verificar que las obras se mantengan de conformidad con lo autorizado.

14.6 Tomar las medidas que sean necesarias para atender o mitigar situaciones que generan vulnerabilidad y riesgo a la vida humana y a la infraestructura en general.

14.7 De considerarse la realización de obras adicionales dentro del área otorgada en concesión, deberá presentarse ante DIMAR los estudios técnicos que justifiquen la necesidad de dichas obras, así como la totalidad de los requisitos establecidos por la Autoridad Marítima para su autorización.

14.8 En caso de que se requieran cambios en las obras y/o los cronogramas aportados, se debe informar a la Capitanía de Puerto de Cartagena, con el tiempo prudencial para analizar y autorizar bajo trámite ya estipulado por la DIMAR.

14.9 No efectuar obras de protección como rompeolas, tajamares, espolones, muros de contención u otra clase de construcción adicional o complementaria en el área objeto de concesión ni en zonas aledañas a esta o modificar las obras de protección ya existentes.

14.10 La Capitanía de Puerto efectuará inspecciones permanentes, con el fin de determinar que las obras autorizadas no generen un impacto negativo en el área. El monitoreo deberá efectuarse mínimo semestralmente durante el tiempo autorizado.

14.11 Informar a la Capitanía de Puerto, del inicio de las obras con 15 días hábiles de anticipación.

14.12 Informar a la Autoridad Marítima cualquier novedad o situación no advertida que se presente durante el desarrollo de las obras del proyecto. En caso de requerir modificar total o parcialmente las obras autorizadas deberá presentar la solicitud respectiva por conducto de la Capitanía de Puerto de (sic) cumpliendo de lleno con los requisitos establecidos para tal fin.

14.13 Debe tener un esquema de seguridad para personas ajenas al proyecto, para que no se encuentren en el sector cuando se inicien las labores de construcciones de la dársena de maniobra. [...]”. (Negrilla fuera del texto).

52. Conforme a lo anterior, mediante Resolución núm. 0196-2022 de 7 de julio de 2022⁴⁰, la Capitanía del Puerto de Cartagena otorgó en favor de la sociedad OTM S.A.S., una concesión marítima para la construcción de una dársena de maniobras y obras complementarias sobre un área de 1665,65 m², por el término de veinte años (20) años. El artículo 6.º de ese acto administrativo precisó lo siguiente:

“[...] ARTÍCULO 6º. La sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - OTM., identificada con NIT 806005346-1, representada legalmente por el señor Jorge Antonio Martínez Bustamante, identificado con cédula de ciudadanía No. 73.110.527, beneficiaria de la concesión, se obliga a lo siguiente:

⁴⁰ Ibidem., índice 2, documento denominado “015ED_07SOLICITUDAPERTURA”, folios 11 y ss.



1. *Dar estricto cumplimiento a lo dispuesto sobre la materia en los artículos 166 y subsiguientes del Decreto Ley 2324 de 1984, Decreto 2106 del 22 de noviembre de 2019 y demás normas concordantes.*

2. *Dada su naturaleza de bienes de uso público de la Nación, y en calidad de espacio público de las playas, terrenos de bajamar y aguas marítimas, deberá preservarse todo uso tradicional que se efectúe sobre el sector y asegurarse el derecho de tránsito de las personas y embarcaciones.*

3. *Tomar y mantener todas las medidas preventivas necesarias a fin de evitar que, en los terrenos de bajamar y terrenos aledaños al área de influencia del proyecto se depositen basuras, desechos, escombros, hidrocarburos, productos contaminantes o potencialmente contaminantes, así como cualquier otro tipo de residuos sólidos o líquidos. Tampoco podrá hacerse ningún tipo de vertimiento.*

4. *No efectuar obras de protección como rompeolas, tajamares, espolones, muros de contención u otra clase de construcción adicional o complementaria en el área objeto del proyecto, ni en las zonas aledañas a ésta. En caso de requerirlas, deberán presentar la solicitud respectiva por intermedio de la Capitanía de Puerto de Cartagena, previo el lleno de los requisitos exigidos, con el fin de obtener la autorización respectiva.*

5. *Aceptar la visita de los inspectores de la Dirección General Marítima, con el fin de verificar que las obras se mantengan de conformidad con lo autorizado. [...].*

7. *Acatar todas las obligaciones establecidas en Resolución No. 0617 del 12 de agosto de 2020 expedida por la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique – CARDIQUE. [...].*

9. *Dar estricto cumplimiento a las recomendaciones establecidas en el Concepto Técnico CT. 002 - A – CP05 -ALIT-613 del 02 de marzo de 2022, (MEM-202200323–MD-DIMAR-CP05-ALITMA), emitido por el Área de Litorales de la Capitanía de Puerto de Cartagena, el cual hace parte integral de la presente resolución.*

ARTÍCULO 7º. El incumplimiento por parte de los beneficiarios de cualquiera de las obligaciones aquí mencionadas dará lugar a la aplicación de la pérdida de fuerza ejecutoria del presente acto administrativo, tal como lo dispone el artículo 176 del Decreto Ley 2324 de 1984, en concordancia con el artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. [...].

ARTÍCULO 11º. La Capitanía de Puerto de Cartagena hará entrega del área otorgada en concesión mediante acta, lo cual no podrá efectuarse hasta tanto se haya entregado a la Capitanía de Puerto de Cartagena, la Escritura Pública debidamente registrada, la póliza o garantía bancaria y el recibo de publicación en el Diario Oficial, de que trata la presente resolución. Lo anterior sin perjuicio de las acciones policiales que deban iniciarse por parte de la Autoridad Local por posibles ocupaciones indebidas de la misma.

De igual manera, la Capitanía de Puerto de Cartagena deberá verificar y controlar semestralmente, o antes si así lo considera pertinente, el cumplimiento de las obligaciones de la presente resolución. [...]. (Negrilla fuera del texto).

53. El Área de Litorales y Áreas Marinas (Alitma) de la Capitanía de Puerto de Cartagena informó que, de acuerdo con la solicitud de 7 de diciembre de 2022⁴¹, se modificó la Resolución núm. 0196-2022 “[...] en el sentido de adicionar una viga

⁴¹ *Ibidem.*, índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID”, folios 27 y ss.

carrilera en el área de Dársena, un desplazamiento del área de dársena y la profundización de la dársena a 5 m de profundidad [...].

54. El Área de Litorales y Áreas Marinas (Alitma) de la Capitanía de Puerto de Cartagena informó⁴² que, mediante Resolución núm. 0097-2023 de 11 de abril de 2023, modificó la Resolución núm. 0196-2022 “[...] en el sentido de [...] autoriza[r] la realización de las obras de instalación de dos vigas carrileras, desplazamiento de la estructura completa de la dársena, hincado de pilotes, aumento del calado de la dársena en la No. 2. [...]”. Adicionalmente, la misma dependencia aludió a los siguientes hechos:

“[...] En atención al requerimiento realizado por el área jurídica, con ocasión de la petición [...] bajo radicado No. 292022113221, donde se señala que la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S – OTM podría estarse apropiando de espacio público sobre la denominada Calle del Pirata; se realiza inspección técnica el día 24 de enero de 2023, a fin de verificar la información denunciada. Mediante memorando MEM-202300105 – MD-DIMAR-CP05- JURIDICA del 23 de febrero de 2023, dirigido a la responsable del Área Jurídica de la Capitanía de Puerto, se informaron los resultados de la inspección realizada, indicando que no se observaron obstaculizaciones o cierres que impidieran tránsito por la presunta calle y tampoco el paso hacia la Bahía por parte de la empresa. [...]”. (Negrilla fuera del texto).

55. Esa misma dependencia remitió el 24 de abril de 2023⁴³ a la Capitanía del Puerto de Cartagena, el “[...] informe de inspección de obras ejecutadas y calle adyacente a terrenos concesionados a Operaciones Técnicas Marítimas – OTM S.A.S. [...]”, de la visita realizada el 22 de abril de 2023.

56. Dicha visita “[...] consistió en una verificación visual de superficie, en la calle denominada Calle del Pirata y las instalaciones de la empresa Operaciones Técnicas Marinas S.A.S – OTM, localizados en el barrio El Bosque, sector San Isidro [...]”. La capitanía explicó que la delimitación de la calle del Pirata corresponde a la identificación expuesta por la Secretaría Distrital de Planeación en el concepto de 13 de abril de 2015. Además, precisó que un segmento de dicho bien afecto al uso público, quedó incorporado dentro del polígono de la concesión otorgada a OTM S.A.S., veamos:

“[...] Con ocasión de ofrecer información actualizada y reciente de los límites físicos de la denominada Calle del Pirata con relación a las obras ejecutadas por la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - O.T.M., a partir de la Resolución No. (0196-2022) MD-DIMAR-CP05- ALITMA del 07 de julio de 2022, se realizó la inspección técnica a las instalaciones de la empresa OTM el día 22 de abril de 2023, la cual fue documentada mediante formato de inspección IBUP 058-2023; como resultado de la verificación se pudo constatar que la información indicada en el informe técnico realizado por la secretaria de Planeación Distrital, oficio AMC-OFI-0029364-2015 del 13 de abril del 2015, coincide con la realidad encontrada en campo.

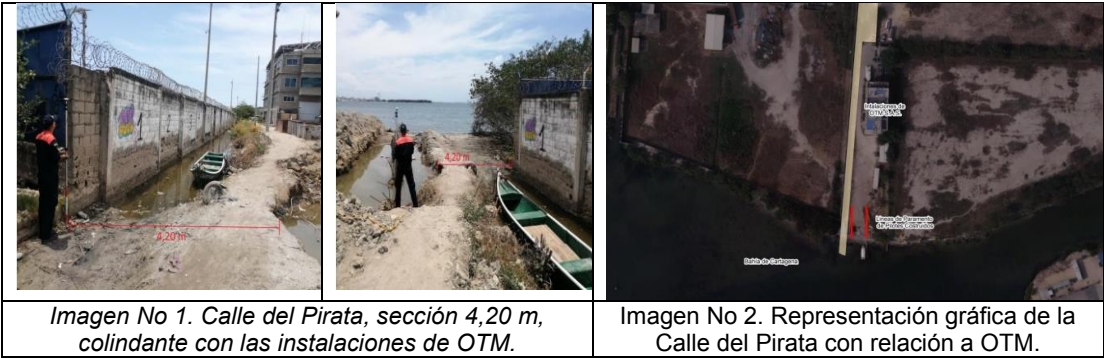
De acuerdo con lo descrito en el informe técnico realizado por la Secretaria de Planeación Distrital, la denominada Calle del Pirata inicia a partir de la transversal 59B, diagonal 23, tiene una longitud de 475 metros lineales de los cuales, 340

⁴² Ibidem., índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID”, folios 27 y ss.

⁴³ Ibidem., índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID”, folios 27 y ss.

metros tienen una sección de 9,90 metros, disminuyendo a una sección de 4,20 metros cuando se topa con el predio donde funciona la empresa OTM, hasta la desembocadura de la Bahía, lo anterior, de acuerdo con una visita realizada al sitio [...] por dicha Secretaría, la información catastral urbana expedida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi y el plano de sistema vial y plano de protección, que hacen parte integral del Plan de Ordenamiento Territorial de 2001.

Al momento de la inspección, además del levantamiento planimétrico mediante información satelital, se utilizó un decámetro a fin de verificar las dimensiones establecidas en el informe en referencia realizado por la Secretaría de Planeación, con respecto al área donde se localizan las instalaciones de OTM, teniendo en cuenta que parcialmente concuerdan con el terreno sobre el que se otorgó concesión marítima de áreas en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Cartagena, encontrándose que la presunta calle denominada Calle del Pirata al toparse con el predio donde funciona la empresa OTM, disminuye su sección a un ancho de 4,20 metros, exceptuando pequeñas variaciones tal como lo muestra la imagen No 1 y No 2.



Teniendo en cuenta que, la Autoridad Marítima autorizó la construcción de una dársena de maniobras que contempla el hincado de pilotes que soportaran vigas carrileras delimitadas por un tablestacado sintético que marca el inicio de la dársena, se comprobó que efectivamente las obras no interfieren con el acceso a la bahía a través de la Calle del Pirata, respetándose las dimensiones establecidas en el informe técnico realizado por la Secretaria de Planeación Distrital, donde se indica que la sección de la calle es de 4,20 metros corresponde a 3 metros de canal y 1,20 metros de andén (Imagen No 3), puesto que la línea de paramento de los pilotes hincados se ubican a distancias que van desde 1,3 metros de la presunta calle, hasta los 2,8 metros.



[...]. (Negrilla fuera del texto).

57. En ese contexto, la autoridad marítima planteó las siguientes consideraciones:

“[...] 4. ASPECTOS RELEVANTES PARA CONSIDERAR

Las obras autorizadas a la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - O.T.M., a través de Resolución No. (0196-2022) MD-DIMAR-CP05-ALITMA del 07 de julio de

2022, y que fueron modificadas mediante Resolución No 0097-2023 – MD-DIMAR-CP05-ALITMA de 11 de abril de 2023, **dieron inicio el 15 de noviembre de 2022 y actualmente se encuentran en supervisión; (...) hasta la fecha, las obras tienen un 5% de avance**, dado que las actividades constructivas fueron suspendidas porque la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - O.T.M se encontraba surtiendo el trámite de ampliación de plazo de ejecución y modificación de obras autorizadas.

Las obras planteadas en el terreno, por parte de la sociedad Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - O.T.M., no interfieren con el acceso a la bahía a través de la Calle del Pirata, dado que la línea de planteamiento de pilotes se ubica a distancias que van desde 1,3 metros hasta los 2,8 metros de la presunta calle, **por lo que se estarían conservando las dimensiones establecidas en el informe técnico presentado en el oficio AMC-OFI-0029364-2015 del 13 de abril del 2015, donde se indica que la sección de la calle es de 4,20 metros, que corresponde a 3 metros de canal y 1,20 metros de andén.**

Asimismo, es preciso informar que, mediante la labor que se continuará desarrollando por parte de nuestro inspector de obra, se seguirá supervisando que el desarrollo de las obras no interfieran con el acceso a la bahía a través de la calle del pirata, acuerdo las dimensiones descritas en el informe técnico realizado por la secretaria de Planeación Distrital en el oficio AMC-OFI-0029364-2015 del 13 de abril del 2015. [...]”. (Negrilla fuera del texto).

58. La sociedad OTM S.A.S., mediante escrito de 25 de abril de 2023⁴⁴, aseguró que la construcción de la dársena de maniobras no generaba ningún tipo de afectación a la comunidad ni al cumplimiento de la medida cautelar impuesta, dado que el proyecto “[...] respeta la sección de 4.20 m de la calle y el área de circulación y acceso a la desembocadura de la bahía [...]”. Además, señaló que “[...] el área correspondiente a la concesión otorgada [...] está destinada a uso público como parte del espacio público de acuerdo con el plan de ordenamiento territorial [...]”. En tal virtud afirmó que “[...] con las fotografías que se aportan con este escrito y que fueron tomadas el día de hoy, [...] se observa el libre tránsito de las personas por la referida zona hacia y desde la bahía [...]”. El siguiente es el material fotográfico aportado con el memorial:



59. Mediante oficio de 22 de junio de 2023⁴⁵, la Capitanía del Puerto de Cartagena comunicó a OTM S.A.S., la suspensión de las obras autorizadas para la construcción de una dársena de maniobras y obras complementarias, con el

⁴⁴ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “020ED_12RESPUESTAADICIONAL”.

⁴⁵ *Ibidem*., índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID”, folios 33 y ss.

propósito de acatar la orden impartida por el Tribunal Administrativo de Bolívar en auto núm. 088 de 19 de mayo de 2023⁴⁶. En ese oficio se consideró lo siguiente:

*“[...] Así las cosas, esta Autoridad le comunica que **a partir de la fecha ordena la suspensión de cualquier tipo de obra que se estuviera ejecutando en virtud de la concesión marítima otorgada** a través de la Resolución 0196-2022 MD.DIMAR-CP05-ALITMA 7 de julio de 2022, para el desarrollo del “proyecto de construcción de una dársena de maniobras y obras complementarias sobre un bien de uso público, en jurisdicción de la Capitanía de Puerto de Cartagena”, y en su defecto la autorización de modificación de las citadas obras, otorgada (sic) a través de la Resolución 0097-2023 MD-DIMAR CP05-ALITMA de fecha 11 de abril de 2023.*

*Resulta significativo mencionar, que **la suspensión de la construcción de las obras deberá realizarse hasta tanto no sea definido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, la Acción Popular que se promueve, y cuyo objeto recae sobre la denominada calle del Pirata.***

Por último, hay que Precisar que la presente medida se realiza en virtud de pronunciamiento judicial aquí enunciado. [...]”. (Negrilla fuera del texto).

60. Finalmente, se observa que la capitanía, en el informe de 1.º de septiembre de 2023, insistió que, según el oficio de la Secretaría de Planeación MC-OFI-0020609-2017 de 13 de marzo de 2017, el área del proyecto no se destinó a “[...] un interés público [...]”. Ese documento anexa la siguiente fotografía que demuestra la falta de condiciones adecuadas para transitar hacia y desde la bahía de Cartagena, debido a la ocupación del perfil vial.



Imagen No 1. Calle del Pirata, sección 4,20 m, colindante con las instalaciones de OTM.

47

61. Del análisis de los medios de prueba obrantes en el plenario, especialmente de los citados en precedencia, la Sala concluye que la sociedad OTM S.A.S. invadió y ocupó parcialmente la vía pública denominada calle del Pirata; infraestructura que “[...] durante todo su recorrido [...] tiene un ancho de diez (10) metros [...]”. Asimismo, incumplió la prohibición consistente en utilizar la calle como depósito de bienes muebles y parqueadero, y tampoco garantizó el libre tránsito vehicular y peatonal en parte del tramo.

62. La calle del Pirata o diagonal 23 de la ciudad de Cartagena, se extiende desde la transversal 59 B (punto norte) “[...] hasta la desembocadura de la bahía [...]”

⁴⁶ “[...] OFICIAR al director de la DIMAR- Capitanía de Puerto de Cartagena; para (sic) adopte las medidas pertinentes, dentro del ámbito de sus competencias y acorde con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia [...]”.

⁴⁷ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “054ED_46DIMARDESCORREINCID.pdf”.

(punto sur). Esta Sección concluyó en el auto de 30 de junio de 2017⁴⁸, al confirmar la medida cautelar de 1.º de abril de 2014, que el tramó vial tiene una medida uniforme de 10 metros, al margen de las pruebas existentes hasta ese momento en el proceso. Sin embargo, en el costado occidental del predio de OTM S.A.S., dicha sección se reduce entre 5.7 a 4.2 metros debido a las distintas actividades y obras de la sociedad.

63. La Sala pone de presente que materialmente el ancho de la calle oscila entre 2.7 y 1.2 metros, si se tiene en cuenta que, según el informe de la Secretaría de Planeación Distrital de Cartagena de 13 de abril de 2015, el canal de aguas lluvias que mide 3 metros, se debe contabilizar al ancho de la vía. Este hecho fue corroborado por la Capitanía del Puerto de Cartagena mediante el concepto de 22 de abril de 2023.

64. En consecuencia, el perímetro de la concesión marítima otorgada a través de la Resolución núm. 0196-2022 de 7 de julio de 2022, abarca parte del segmento de la calle del Pirata a partir del edificio construido por esa sociedad (punto norte) hasta la finalización de la vía en la bahía de Cartagena (punto sur). Esta información fue verificada por la capitanía en el concepto de 17 de mayo de 2022, veamos:

“[...] 3.1 Ubicación Geográfica

El área solicitada en concesión se encuentra ubicada en el área urbana del Distrito de Cartagena de Indias, en el barrio El Bosque, sector Bajos de San Isidro, diagonal 23 No. 22 –160 interior 1 calle pirata.

⁴⁸ *Ibidem*. Índice 2, documento denominado “011ED_05EXPEDIENTECUADERNO.pdf”, folios 348 y ss. Al respecto, la providencia señala: “[...] *Obra en el expediente copia del Plano del Barrio El Bosque elaborado por la Secretaria de Obras Públicas del Distrito de Cartagena (fl. 14, cuaderno nro. 1), donde aparece trazada la Calle del Pirata con un ancho de cero punto veinticinco (0.25) centímetros, que equivalen por la escala a diez metros. En dicho plano se indica, además, que la calle en cuestión se extiende en línea recta desde la transversal 55 y hasta la Bahía de Cartagena.*

Obran, igualmente, copias del Plano (fl. 27, cuaderno ro. 1) del Barrio San Isidro, así como carta catastral Urbana del Distrito de Cartagena de Indias (fl. 168, cuaderno no. 1), documentos elaborados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Territorial Bolívar, en los cuales aparece trazada la Calle del Pirata con un ancho de cero punto veinticinco (0.25) centímetros, que equivalen por la escala a diez metros, y se encuentra que la calle en cuestión se extiende en línea recta desde la transversal 55 y hasta la Bahía de Cartagena.

De otra parte, fue aportado por el apelante copia del informe de visita de Inspección e Informe Técnico de fecha 19 de enero de 2015 (fls.136 a 141, cuaderno nro. 1) emitido por los Arquitectos Cesar Elías Ramos Arnedo, Emilson Navarro G. y Candelaria Leottau, con destino a la Secretaria de Planeación Distrital de Cartagena

Del análisis de las pruebas previamente relacionadas, se encuentra que la denominada “Calle del Pirata”, corresponde a una vía pública, identificada como diagonal 23, la cual está habilitada para el tránsito vehicular y peatonal, de lo que se concluye que se trata de un bien de uso público, ya que cumple con lo dispuesto en el artículo 674 del Código Civil respecto del tipo de bien (calle), así como con el requisito de destinación (circulación de vehículos y peatones) contenido en el artículo 5 de la Ley 9ª de 1989, razón por la que, además de encontrarse fuera del comercio, se reputa -de conformidad con el artículo 63 de la Constitución Política- como un bien inalienable, imprescriptible e inembargable, cuya utilización debe ser garantizada para la totalidad de los habitantes del territorio.

Igualmente, la Sala advierte que los fundamentos bajo los cuales el apelante sustentó el recurso de apelación no son de recibo, en la medida que la sentencia proferida el 9 de agosto de 2012, por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Cartagena, que declaró que la sociedad OTM S.A.S adquirió, por prescripción adquisitiva de dominio, el inmueble identificado con referencia catastral No. 01-100049-0048-000, fue declarada nula por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, mediante sentencia de 12 de julio de 2016, lo cual desvirtúa por completo los argumentos expuestos por la sociedad O.T.M. S.A.S, la que en escrito de apelación señaló que “[...] es la propietaria legítima del lote Bajo San Isidro, por ley como se puede observar en el Sentencia proferida el día 9 de agosto de 2012 [...]”.

[...] Así las cosas, en virtud de la naturaleza de bien de uso público de la “Calle del Pirata”, la misma no puede ser ocupada por particulares, ni limitarse su uso por parte de la comunidad, razón por la cual es necesario determinar cuál es su extensión, para definir si el a-quo acertó al adoptar las medidas cautelares que acá se estudian. [...]”.



Imagen No. 1. Ubicación Geográfica área solicitada por Operaciones Técnicas Marinas S.A.S. - O.T.M.

[...].” (Negrilla fuera del texto).

65. Las obras autorizadas por la DIMAR incluyeron: (i) la construcción de una dársena delimitada por un tablestacado metálico; (ii) la instalación de un sistema de tablestacas de 96,63 metros lineales que confinará el material excavado y se usará en el relleno de áreas aledañas; (iii) la pavimentación de un área de 840,48 m² en los patios del taller; (iv) la instalación de una malla metálica de 2,5 metros de altura sobre una longitud de 55,98 m²; (v) la instalación de dos contenedores al norte del predio que se utilizan como oficinas y almacén, con un área total de 29,27 m²; y (vi) la instalación de dos vigas carrileras que ocuparán un área de 40.93 m².

66. El polígono de la concesión comprende gran parte de la vía y, en consecuencia, la sociedad está habilitada para: (i) explotarla con exclusividad durante 20 años, lo cual implica la restricción de la circulación de las personas, y (ii) desarrollar actividades de pavimentación, instalación de placas en concreto para adecuación de áreas de patios, encerramientos, ubicación de contenedores, adecuación de oficinas y almacenes, entre otras.

67. Incluso el hecho consistente en que la DIMAR haya ordenado la suspensión provisional de los efectos de la concesión marítima mientras se resuelve el litigio, tampoco conduce a tener como superada la problemática. Durante el trámite incidental de desacato y en el grado jurisdiccional de consulta no se acreditó la restauración de la vía en el ancho de 10 metros, por los impactos causados por el desarrollo parcial de las obras.

68. Precisamente, la Junta de Acción Comunal del barrio San Isidro Parte Baja de Cartagena, mediante informe de 24 de enero de 2023⁴⁹, presentó la siguiente denuncia a la Inspección de Policía Bosque, a la Alcaldía Local Histórica y del Caribe, a la Gerencia de Espacio Público y Movilidad, a Control Urbano, a la Personería Distrital de Cartagena, a la Procuraduría, a la Contraloría y a la Defensoría del Pueblo:

⁴⁹ *Ibidem.*, índice 6, documento denominado “RECIBEMEMORIALESPORCORREOELECTRONICO _ANEXOIDAP20100(.pdf) NroActua 6”.



“[...] El pasado mes de diciembre en la calle Nápoles en la transversal 55 con calle 21d la empresa OISAS S.A. solicitó a la curaduría urbana el cierre de sus predios particulares y terminaron cerrando la calle que termina hacia la bahía.

De igual manera la empresa OTM S.A.S. en la calle del pirata transversal 55 calle 23 empezó la construcción de un muelle sin ninguna socialización a la comunidad y evitando el paso a los pescadores y demás miembros de la comunidad sobre la vía pública.

Hasta el momento la empresa continúa con el cierre de la calle. Cabe agregar que esta empresa en años anteriores tuvo un proceso jurídico por la construcción de un edificio sobre la vía pública y cierre de esta. En proceso se obtuvo el desmonte de la malla que no permitía el acceso a pescadores y demás miembros de la comunidad hacia la bahía.

También cabe agregar que revisando sobre la plataforma digital de la alcaldía (MIDAS) esta no cuenta con licencia para construcción o cierre de vía principal.

Solicitamos de manera urgente la atención por parte de las entidades antes mencionadas para evitar la ocupación de las vías principales por parte de particulares. Cabe aclarar que las vías públicas son de goce de los habitantes. [...]”. (Negrilla fuera del texto).

69. Nótese que el registro fotográfico obrante en el oficio de OTM S.A.S. de 25 de abril de 2023, junto con los informes de la DIMAR de 24 de abril y 1.º de septiembre de 2023, dan cuenta de la deformación del terreno por el desarrollo de las obras. Las imágenes acreditan que el perfil vial es intransitable. También se evidenció la ocupación irregular de la calle del Pirata con obstáculos como embarcaciones, contenedores, residuos, canecas, varillas, estructuras metálicas y estructuras en concreto.

70. Asimismo, la capitanía evidenció la ocupación del área con “[...] contenedores utilizados como oficinas [...]”. El informe de 17 de mayo de 2022 señaló que esa ocupación es permanente, en tanto “[...] se encuentra soportado por pilotes cuadrados de cemento de 0.40 m de largo por 2.4 m de ancho y una altura promedio de 3.0 m, ocupa un área de 29,27 m² y actualmente se utiliza como oficinas y almacén [...]”. Estos bienes se sitúan al norte del polígono dentro del perfil vial objeto de amparo.

71. En conclusión, la sociedad incidentada OTM S.A.S. incumplió la orden cautelar al invadir, ocupar o cerrar parcialmente la vía pública denominada calle del Pirata. Tampoco garantizó el tránsito libre y permanente de la comunidad, y utilizó el perfil vial como depósito de bienes muebles. Por consiguiente, está acreditado el componente objetivo de la sanción de desacato.

III. 2. Análisis del elemento subjetivo

72. Para efectos de analizar el elemento subjetivo de la presente sanción, es pertinente mencionar que el auto de 28 de agosto de 2023, por el cual el Tribunal Administrativo de Bolívar inició el trámite incidental de desacato, individualizó al señor Jorge Antonio Martínez Bustamante como representante legal de la sociedad

OTM S.A.S.; es decir, la persona llamada a responder por el cumplimiento de las órdenes judiciales dictadas en el auto del 1.º de abril de 2014.

73. Frente a la conducta asumida por el incidentado a efectos de procurar el cumplimiento de las órdenes cautelares, en el expediente no se demostró una actitud diligente, o algún factor externo que imposibilitara el acatamiento de las instrucciones de hacer y no hacer.

74. Para justificar ese actuar, el representante legal, mediante escrito de 19 de octubre de 2023⁵⁰, señaló que la sanción de desacato impuesta por el *a quo*: (i) desconoce que esa sociedad actuó al amparo de una autorización administrativa solicitada antes de la imposición de la medida cautelar; (ii) el tribunal no valoró las pruebas que demostraban que la sociedad no ocupó, ni utilizó la calle del Pirata; (iii) la sanción transgrede el principio de *non bis in idem*; y (iv) se configuró una nulidad por no valorar las pruebas.

75. Frente al primer argumento, la Sala pone de presente que la Dimar es la autoridad responsable de otorgar en concesión los bienes de uso público que hacen parte del territorio de su jurisdicción. Dichos bienes no incluyen las vías, las zonas de circulación peatonal ni los sistemas de movilidad urbana. Conforme a la Ley 9ª de 11 de enero de 1989⁵¹, estas zonas o espacios “[...] *no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito* [...]”⁵². En consecuencia, toda ocupación de esa infraestructura debe acatar lo dispuesto en la Ley 388 de 18 de julio de 1997⁵³.

76. Nótese que, según lo previsto en los artículos 5.º, 166⁵⁴, 169⁵⁵, 175⁵⁶ y 178⁵⁷ del Decreto Ley 2324 de 18 de septiembre de 1984, la Dimar es responsable de autorizar y controlar los trabajos de dragado, relleno y demás obras de ingeniería oceánica en los terrenos de bajamar, playas y demás bienes de uso público. Además, regula, autoriza y controla la construcción y el uso de estructuras artificiales en las playas y terrenos de bajamar. Esa entidad también adelanta las

⁵⁰ *Ibidem*, índices 4 y 5, documentos denominados “4. RECIBEMEMORIALESPORCORREOELECTRONICO_CONSULTA 2CONSEJOD(.pdf) NroActua 4” y “5. MEMORIALESALDESPACHO_CONSULTA2CONSEJODRECIBEMEMORIALES PORC (.pdf) NroActua 5”.

⁵¹ “[...] *Por la cual se dictan normas sobre Planes de Desarrollo Municipal, Compra - Venta y Expropiación de Bienes y se dictan otras disposiciones* [...]”.

⁵² Artículo 6.º.

⁵³ “[...] *Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones* [...]”.

El artículo 99 de la Ley 388 exige licencia para “[...] *adelantar obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales* [...] *para el loteo o subdivisión de predios para urbanizaciones o parcelaciones en toda clase de suelo, así como para la ocupación del espacio público con cualquier clase de amoblamiento* [...]”.

⁵⁴ “[...] *Artículo 166. Bienes de uso público. Las playas, los terrenos de bajamar y las aguas marítimas, son bienes de uso público, por tanto intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo a la ley y a las disposiciones del presente Decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo ni subsuelo.* [...]”.

⁵⁵ El artículo 169, modificado por el Decreto 2106 de 2 de noviembre de 2019, estableció el procedimiento y los requisitos para otorgar concesiones marítimas.

⁵⁶ El artículo 175 advierte que el beneficiario de un permiso otorgado por la Dimar debe comprometerse a que, entre otras cosas, las construcciones se sujeten a las condiciones de seguridad, higiene y estética que determinen los planos reguladores o las disposiciones de la Dimar.

⁵⁷ “[...] *Artículo 178. Derechos de la Nación. Los Capitanes de Puerto deben hacer respetar los derechos de la Nación en las zonas a que se refieren los artículos anteriores, impidiendo su ocupación de hecho. Estos mismos funcionarios deberán enviar a la Dirección General Marítima y Portuaria, un informe pormenorizado sobre las construcciones particulares que existan en tales terrenos, con indicación de las personas que las ocupen y su alinderación, con el objeto de solicitar al respectivo Agente del Ministerio Público que se inicie la acción del caso para recuperar los bienes que han pasado al patrimonio del Estado en virtud del artículo 682 del Código Civil.* [...]”.

(Negrilla fuera del texto).

investigaciones por construcciones indebidas o no autorizadas en los bienes de uso público y terrenos sometidos a su jurisdicción⁵⁸.

77. El artículo 2.º del Decreto Ley 2324 definió el ámbito territorial de la Dimar así:

*“[...] Artículo 2º. Jurisdicción. La Dirección General Marítima y Portuaria ejerce su jurisdicción hasta el límite exterior de la zona económica exclusiva, en las siguientes áreas: aguas interiores marítimas, incluyendo canales intercostales y de tráfico marítimo; y todos aquellos sistemas marinos y fluviomarinos; mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva, lecho y subsuelo marinos, aguas supradyacentes, **litorales**, incluyendo **playas y terrenos de bajamar**, puertos del país situados en su jurisdicción, islas, islotes y cayos y sobre los ríos [...] en las áreas indicadas [...].*

*Parágrafo 2. **Las costas de la Nación y las riberas del sector de los ríos de su jurisdicción en una extensión de cincuenta (50) metros medidos desde la línea de la más alta marea y más alta creciente hacia adentro**, están sometidos a la Dirección General Marítima y Portuaria. [...]*⁵⁹. (Negrilla fuera del texto).

78. Esto significa que el primer argumento de justificación del incidentado no cuenta con vocación de prosperidad porque la Dimar es la autoridad responsable de otorgar concesiones sobre bienes de uso público en su jurisdicción, excluyendo vías y zonas peatonales.

79. Frente al segundo argumento, la Sala en el anterior acápite efectuó una valoración integral de las pruebas que condujo a la misma conclusión del *a quo*. Aun así, se aclara que la sentencia definitiva será la que defina si la calle del pirata cuenta con una extensión de 10 metros de ancho en todo su trayecto, como se concluyó preliminarmente en el ordinal segundo de la parte resolutive del proveído de 1.º de abril de 2014⁶⁰, confirmado por esta Sección mediante auto de 30 de junio de 2017.

80. Sobre el tercer argumento, es pertinente tener en cuenta que el grado jurisdiccional de consulta es un mecanismo de revisión oficioso que se activa cuando se sanciona a una persona por incumplir una decisión judicial adoptada en el medio de control de defensa de los derechos e intereses colectivos. Este trámite no contempla una etapa de traslado ni señala que contra el auto que impone la sanción por desacato, proceda algún recurso.

81. En ese orden de ideas, la Sala no estima pertinente efectuar un pronunciamiento respecto del reparo relacionado con la vulneración del principio *non bis in idem*, pues lo cierto es que estas razones no desvirtúan la configuración del elemento subjetivo ni del elemento objetivo.

⁵⁸ Artículo 5.º, numerales 22, 26 y 27.

⁵⁹ “[...] Artículo 167. Definiciones. Para todos los efectos legales se entenderá por:

1. Costa nacional: Una zona de dos (2) kilómetros de ancho paralela a la línea de la más alta marea.

2. Playa marítima: Zonas de material no consolidado que se extiende hacia la tierra desde la línea de la más baja 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.

3. Bajamar: La máxima depresión de las aguas o altura mínima.

4. Terrenos de bajamar: Los que se encuentran cubiertos por la máxima marea y quedan descubiertos cuando ésta baja.

5. Acantilado: El área localizada en la zona de costa adyacente al mar, desprovista de vegetación y con pendientes fluctuantes entre los 45º y 90º con altura variable. [...]”.

⁶⁰



82. La Corte Constitucional en la sentencia C-542 de 2010⁶¹ precisó que el legislador, en ejercicio de la potestad de configuración del derecho y de los trámites judiciales, estableció un procedimiento especial en el grado jurisdiccional, en el que “[...] *no les son homologables o aplicables los mecanismos de impugnación señalados para incidentes de desacato en estatutos como el código de procedimiento civil o el código contencioso administrativo [...]*”.

83. Respecto del cuarto planteamiento, la Sala destaca que el incidentado no argumentó cuál era la causal de nulidad que presuntamente se estructuraba en el presente asunto. Por el contrario, su reparo materialmente cuestiona la motivación del auto que declaró la configuración del desacato. Por lo tanto, el reparo nuevamente corresponde a un desacuerdo por la decisión tomada, y no a una causal de nulidad. En consecuencia, este reproche también debe tomarse como un recurso no procedente, por las razones expuestas.

84. Esto permite concluir que el representante de OTM S.A.S. ha sido renuente al obediencia de las disposiciones judiciales que eran de inmediato cumplimiento, con lo cual se verifica el elemento subjetivo del desacato⁶².

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de 22 de septiembre de 2023, proferido por la Sala de Decisión núm. 7 del Tribunal Administrativo de Bolívar.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al tribunal de origen para lo de su competencia.

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

⁶¹ Cfr. Expediente radicación núm. D-7903. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶² Consejo de Estado, Auto de 23 de abril del 2009, C.P. Susana Buitrago Valencia, radicación núm.: 250002315000-2008-01087.



Radicación: 13001-23-31-000-2010-00877-03
Demandantes: Carmen Milena Palomino Ríos y otro

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.