



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

MEDIO DE CONTROL: POPULAR
DEMANDANTE: **Mauricio Alejandro de la Masa Vargas**
DEMANDADO: **Municipio de Tunja**
RADICACIÓN: 15001 3333 004 **2018 00044 00**

Visto el informe secretarial que antecede y revisado el expediente, se encuentra que la parte accionante allega escrito con el cual pretende fundamentar la existencia de un inminente perjuicio irremediable que permite prescindir del requisito procedibilidad previsto en el artículo 144 del C.P.A.C.A (fls.50-60), causal que justificó la inadmisión de la demanda mediante auto de 16 de febrero de 2018 (fls. 47-48), por tanto, debe resolverse sobre la admisión del presente medio de control.

Al respecto encontramos que, el señor Mauricio Alejandro de la Masa, en nombre propio y en ejercicio del medio de control de protección de derechos e intereses colectivos contemplado en el artículo 144 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 2º de la Ley 472 de 1998, presentó demanda contra el Municipio de Tunja.

El mencionado medio de control propende por el amparo de los siguientes derechos e intereses colectivos: i) goce del espacio público y utilización de defensa de los bienes de uso público, ii) la defensa del patrimonio público, y iii) la defensa del patrimonio cultural de la nación, los cuales a juicio del actor, se ven vulnerados con la suscripción del contrato de obra No. 1440 de 21 de noviembre de 2017 cuyo objeto es la *“Adecuación, Remodelación y Construcción de la Infraestructura de la Implementación del Plan Bicentenario Centro Histórico de Tunja –Boyacá a lo correspondiente a la fase 1; de conformidad con lo establecido en la resolución No. 1710 de 2017”*, contrato que de acuerdo a lo informado por algunos medios de comunicación escrita y radio, ejecutará obras en el suelo y subsuelo en la Plaza de Bolívar, con el fin de construir e implementar en ese monumento histórico unas baterías de baños públicos, teniendo que hacer excavaciones en el costado oriental de la plaza, donde hoy en día se izan las banderas.

Al respecto se advierte que, el sector antiguo de la ciudad de Tunja, fue declarado monumento nacional por el artículo 4 de la ley 163 de 1959, y tenido como bien de interés cultural del ámbito nacional (BICN) conforme al parágrafo 1 del artículo 4 de la ley 397 de 1997, norma que en el literal A) de su artículo 8 determina:

“Al Ministerio de Cultura previo a concepto Favorable del Consejo Nacional de Patrimonio Cultural le corresponde la declaratoria y manejo de los bienes de interés cultural del ámbito Nacional” (Negrillas del Despacho)

A su vez, le referida ley en el numeral 1º del artículo 11 modificado por artículo 7 de la ley 1185 de 2008, estableció el régimen especial de protección de los bienes materiales de interés cultural¹ y el su numeral 2º modificado por el artículo 202 del decreto 19 de 2012 reguló lo referente a la intervención de este tipo de bienes de la siguiente manera:

"El numeral 2 del artículo 11 de la Ley 397 de 1997, modificado por el artículo 7 de la Ley 1185 de 2008, quedará así:

"2. Intervención. Por intervención se entiende todo acto que cause cambios al bien de interés cultural o que afecte el estado del mismo. Comprende, a título enunciativo, actos de conservación, restauración, recuperación, remoción, demolición, desmembramiento, desplazamiento o subdivisión, y deberá realizarse de conformidad con el Plan Especial de Manejo y Protección si este fuese requerido.

La intervención de un bien de interés cultural del ámbito nacional deberá contar con la autorización del Ministerio de Cultura o el Archivo General de la Nación, según el caso. Para el patrimonio arqueológico, esta autorización compete al Instituto Colombiano de Antropología e Historia de conformidad con el Plan de Manejo Arqueológico." (Negritas fuera del Texto).

El Ministerio de Cultura en virtud de las nombradas disposiciones, además de lo establecido en el artículo 4 numeral 2.1 subnumeral vii², mediante resolución No. 0448 de 2012 aprobó el Plan Especial de manejo y Protección (PEMP) del Centro Histórico de Tunja y su zona de influencia, donde se establecieron el nivel permitido de intervención en esta área y las condiciones de manejo del mismo, planteando como una de las acciones para mejorar las condiciones de los servicios públicos que afectan directamente el patrimonio cultural, la construcción de servicios públicos sanitarios (numeral 4 de su artículo 28)

Así mismo, el citado Ministerio con resolución No. 1710 de 15 de junio de 2017 autorizó "el proyecto de intervención en el espacio público denominado "Proyecto de Infraestructura del Plan Bicentenario Fase I y " (parcial)", correspondiente a carrera 10 entre calles 13 y 25, calle 19 entre carreras 8 y 13, calle 20 entre carreras 8 y 14, calle 15 entre carreras 10 Y 11, Plaza de Bolívar, Plazoleta de San Ignacio,

¹ "Artículo 7º. El artículo 11 de la Ley 397 de 1997 quedará así:

"Artículo 11. Régimen Especial de Protección de los bienes de interés cultural. Los bienes materiales de interés cultural de propiedad pública y privada estarán sometidos al siguiente Régimen Especial de Protección:

1. Plan Especial de Manejo y Protección. La declaratoria de un bien como de interés cultural incorporará el Plan Especial de Manejo y Protección -PEMP-, cuando se requiera de conformidad con lo definido en esta ley. El PEMP es el instrumento de gestión del patrimonio cultural por medio del cual se establecen las acciones necesarias para garantizar su protección y sostenibilidad en el tiempo.

Para bienes inmuebles se establecerá el área afectada, la zona de influencia, el nivel permitido de intervención, las condiciones de manejo y el plan de divulgación que asegurará el respaldo comunitario a la conservación de estos bienes." (Subrayas del Juzgado)

² vii. Aprobar los PEMP de bienes que declare como BIC del ámbito nacional o los declarados como tal antes de la expedición de la Ley 1185 de 2008, si tales bienes requieren dicho plan, previo concepto del Consejo Nacional de Patrimonio Cultural.

Plazoleta Pila del Mono y Plazoleta de San Francisco, Municipio de Tunja, Departamento de Boyacá", localizado en el centro histórico de Tunja, declarado Monumento Nacional, hoy bien de interés cultural del ámbito Nacional."

La referida aprobación incluye las siguientes intervenciones al suelo y subsuelo de la Plaza de Bolívar de Tunja:

- *"El material de pisos de la plaza será reemplazado por losetas de mármol travertino, cepillado y tratado con sellante (acabado antideslizante, condición hidrófuga y alta -resistencia a las manchas), sin modificar los actuales niveles generales de la plaza.*
 - *Los escalones de borde de la plaza en sus costados norte, sur y oriente, se mantendrán en sus actuales niveles, y su acabado se reemplazará por losetas de mármol travertino mejorando la base de instalación según se requiera.*
- (...)

En cuanto a la zona central de la plaza (plataforma circular y escaleras de acceso):

- *Se reemplazarán los acabados de piso por losetas de mármol travertino.*
 - *Se mantendrá el borde externo de esta plataforma (anillo) para habilitarlo a modo de banco continuo, recubierto con listones de madera teka o similar.*
 - *A nivel de la plaza, rodeando la plataforma, se habilitará un segundo anillo a modo de bancos, con losetas de mármol travertino y madera tipo teka como acabados, y entre estos se construirán alcorques para siembra de plantas tipo arbusto.*
- (...)

En cuanto al costado oriental de la plaza:

- *Se construirá, bajo la actual zona de banderas, una batería de baños públicos, con tanque de reserva de agua potable, depósito y zona de control de acceso.*
 - *La cubierta de este módulo de servicios no superará la altura que hoy tiene el antepecho existente en esa zona, y se usará como tarima permanente que se destinará a las actividades cotidianas de menor y medio impacto que se realizan en este espacio público.*
- (...)"

Exponiendo dentro de sus consideraciones, entre otras cosas que las intervenciones al espacio público del Centro Histórico de Tunja se regulan por el PEMP aprobado por el Ministerio de Cultura mediante la resolución 0428 de 2012, haciendo amplia referencia al mismo, concluyendo que las obras a ejecutar materializan varias de los objetivos trazados en el referido plan y contribuyen a la recuperación y revitalización del centro histórico de Tunja.

La resolución en cita también dispone en su artículo tercero que: *"En el evento de que se pretenda adelantar cualquier modificación al proyecto indicado en el artículo primero de la presente resolución, de conformidad con lo señalado en el numeral 2° del Artículo 11 0 de la ley 397 de 1997 modificado por el Artículo 7° de la Ley 1185 de 2008, y el Decreto 1080 de 2015 se deberá presentar el correspondiente*

proyecto de modificación o intervención para que sea autorizado por el Ministerio de Cultura.”

Ahora bien, las referidas intervenciones al Centro Histórico de la Ciudad de Tunja y en específico al suelo y subsuelo de la Plaza de Bolívar, serán realizadas durante la ejecución del contrato de obra No. 1440 de 21 de noviembre de 2017, y son las que a juicio del actor constituyen vulneración a los derechos colectivos invocados en el libelo introductorio; en consecuencia como el objeto de la Litis recae sobre un Bien de Interés Cultural del orden Nacional, cuyo manejo y protección corresponde al Ministerio de Cultura y además el contrato en mención se encuentra enmarcado dentro del Plan Especial de Manejo del Centro Histórico de esta ciudad aprobado por la resolución No. 0428 de 2012, y las intervenciones a realizar fueron autorizadas mediante resolución 1710 de 2017 proferidas por dicho ente nacional, se hace necesario vincular al extremo demandado del presente medio de control al Ministerio de Cultura.

Lo anterior por cuanto, sin su comparecencia se hace imposible proferir una decisión de fondo frente a las pretensiones del accionante, en la medida que, para determinar si las obras que pretende realizar el municipio de Tunja en la Plaza de Bolívar contravienen derechos colectivos, se hace necesario también analizar, las decisiones que con relación a esas obras, ha emitido éste Ministerio y de ser el caso, también dictar ordenes frente a las mismas.

De otra parte, en relación con la competencia para conocer del medio de control de protección de derechos e intereses colectivos por parte de Tribunales Administrativos, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispuso en su artículo 152 numeral 16, lo siguiente:

“ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, **contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.**” (Negritas fuera de texto)

Respecto a los Juzgados Administrativos, el artículo 155 del mencionado Código consagra:

“ARTÍCULO 155. COMPETENCIA DE LOS JUECES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

10. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, **contra las autoridades de los niveles departamental, distrital, municipal o local o**

63

las personas privadas que dentro de esos mismos ámbitos desempeñen funciones administrativas.” (Negrillas fuera de texto)

Se colige de las disposiciones jurídicas transcritas que, para determinar la **competencia funcional**, además, **se debe observar el nivel de la Entidad demandada**, así: a) de las acciones populares, de grupo y de cumplimiento contra entidades **del nivel nacional, conoce el Tribunal Administrativo**, en primera instancia, y b) de las acciones populares, de grupo y de cumplimiento contra entidades de carácter departamental, distrital o municipal, conocen los Juzgados Administrativos, en primera instancia.

Así las cosas, al ser necesaria la vinculación del Ministerio de Cultura como demandado, por tratarse de una autoridad del orden nacional, el asunto debe ser conocido y adelantado por el Tribunal Administrativo de Boyacá, pues, es la autoridad judicial competente de acuerdo al criterio funcional expuesto, por lo que se declarará la falta de competencia funcional, y en aplicación de lo previsto en el artículo 155 numeral 10º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se ordenará enviar el proceso a dicha Corporación.

En ese orden de ideas, el despacho debió percatarse de su falta de competencia funcional antes de realizar actuación alguna en el proceso, sin embargo, este aspecto solo pudo ser observado al momento de estudiar los argumentos expuestos por el actor popular en memorial radicado el 21 de febrero de 2018 (fl. 50-59), razón por la cual se dictó el auto de fecha 16 de febrero de 2018 (fls. 47 y ss.) mediante el cual se inadmitió la demanda, entonces advertido en yerro en el que incurrió el despacho al actuar sin competencia, se considera prudente en desarrollo del principio de legalidad e igualmente en aplicación de los principios de economía procesal, tomar medidas sobre la irregularidad de lo actuado, dejando sin valor y efecto la mencionada providencia por ser ilegal, resaltado que de acuerdo a lo argumentado por el Consejo de Estado³, el auto ilegal no vincula procesalmente al juez en cuanto es inexistente y, en consecuencia, la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores.

Por lo expuesto, se,

RESUELVE

PRIMERO.- VINCULAR a la **Nación-Ministerio de Cultura** al extremo pasivo de este litigio, conforme a lo expuesto en la motivación.

SEGUNDO.- DECLARAR la falta de competencia, por el factor funcional, para conocer del proceso de la referencia.

TERCERO.- DEJAR SIN VALOR Y EFECTO el auto de fecha 16 de febrero 2018, mediante el cual se inadmitió la demanda.

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA, Consejero ponente (E): MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, Bogotá D. C., trece (13) de octubre de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 47001-23-33-000-2013-90066-01(21901)

CUARTO: Ejecutoriado este auto, en forma inmediata y por conducto del Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos, **enviar el expediente** a la Oficina Judicial de Tunja para que sea remitido al Tribunal Administrativo de Boyacá.

QUINTO: Dejar las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información judicial.

Notifíquese y cúmplase.

LAURA JOHANNA CABARGAS CASTILLO
JUEZA

4CZ

JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA NOTIFICACIÓN POR ESTADO LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO N° 08 De Hoy 26 de febrero de 2018 A LAS 8:00 a.m. FERNEY MAURICIO DÍAZ HERNÁNDEZ SECRETARIO

⁴ Esta providencia fue notificada en estado electrónico el 26 de febrero de 2018 en la página web www.ramajudicial.gov.co. Ferney Mauricio Díaz Hernández – Secretario.