

ACCIÓN POPULAR - Ampara los derechos colectivos a la seguridad y a la prevención de desastres previsibles técnicamente / DERECHOS COLECTIVOS A LA SEGURIDAD Y PREVENCIÓN DE DESASTRES PREVISIBLES TÉCNICAMENTE - Se vulneran al haberse incluido el expendio de combustibles en el área de influencia del Sector Fundacional al tornarse irregular dicha actividad por no estar acorde con el PEMP / INCENTIVO ECONÓMICO - No es viable reconocerlo en acciones populares y de grupo iniciados, inclusive antes de la expedición de la Ley 1425 de 2010

[A] no haberse incluido el expendio de combustibles y la prestación del servicio afín al mismo dentro de los usos principal, complementario y/o restringido en la zona de Influencia del Sector Fundacional, se evidencia que dicha actividad se encuentra prohibida, tal como se observa en el aparte subrayado del cuadro, razón por la cual la suspensión de los efectos de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, se encuentra conforme a derecho. En efecto, al examinar la actuación, la Sala advierte que del trámite adelantado ante las autoridades respectivas, Inversiones Morón Peña solicitó licencia urbanística de movimiento de tierras, demolición y construcción para remodelación de la estación de servicios «Central de Combustible» y que tal como lo indicó el Tribunal, en un principio resultaba viable pero en la actualidad se tornó irregular por no estar acorde con la normativa vigente (PEMP) y por ende, no resulta procedente levantar la suspensión de los efectos de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 58 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 88 / LEY 472 DE 1998 / LEY 1425 DE 2010

NOTA DE RELATORÍA: Con respecto a la improcedencia del incentivo económico en las acciones populares, consultar: Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de unificación de 3 de septiembre de 2013, exp. 2009-01566(AP), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejera ponente: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 20001-33-31-004-2011-00432-01(AP)

Actor: ALBA LUZ LUQUEZ LOMMEL Y LA FUNDACIÓN AMIGOS DEL VIEJO VALLE DE UPAR «AVIVA»

Demandado: MINISTERIO DE CULTURA, DEPARTAMENTO DE CESAR, MUNICIPIO DE VALLEDUPAR, CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR Y LAS CURADURÍAS URBANAS 1 Y 2 DE VALLEDUPAR

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por **Inversiones Morón Peña SAS**¹ y el **Departamento del Cesar**² contra la sentencia de 29 de abril de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar³, que amparó los derechos colectivos invocados como vulnerados por la parte actora.

I.- ANTECEDENTES

I.1- La Demanda

ALBA LUZ LUQUEZ LOMMEL, quien obra en su propio nombre y en calidad de Presidenta de la **Fundación Amigos del Viejo Valle de Upar**, en adelante **AVIVA**, instauró acción popular contra el Ministerio de Cultura, el Departamento, el Municipio de Valledupar⁴, el Concejo Municipal de la citada entidad territorial⁵ y las Curadurías Urbanas 1⁶ y 2⁷ de Valledupar, por considerar vulnerados los derechos colectivos a la defensa del patrimonio cultural de la Nación; a la seguridad y a la prevención de desastres previsibles técnicamente; y, a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

I.2. Hechos

¹ Antes S en C y en adelante Inversiones Morón Peña

² En adelante el Departamento.

³ En adelante el Tribunal

⁴ En adelante el Municipio

⁵ En adelante el Concejo

⁶ En adelante Curaduría Urbana 1

⁷ En adelante Curaduría Urbana 2

Adujo que, el Ministerio de Cultura expidió la Resolución 0795 de 16 de junio de 2000⁸, por medio de la cual en su artículo primero declaró como Bien de Interés Cultural de la Nación, en adelante BICN, el Sector Fundacional de Valledupar – Cesar-⁹, constituido por un conjunto de 8 manzanas situadas alrededor de la plaza, localizado en el costado oriental de lo que se conoce como el sector central de dicha entidad territorial.

Indicó que, a través del citado acto administrativo se aprobó el Plan Especial de Protección para el mencionado Sector Fundacional, elaborado por la Fundación Herencia, en adelante la Fundación.

Precisó que, la Fundación para el año 2000 tenía como domicilio la ciudad de Bogotá y había sido contratada por el entonces Alcalde del Municipio Jhonny Pérez Oñate para valorar el Centro Histórico y determinar si se cumplía con el lleno de requisitos para acceder al título de *«Bien Cultural de Ámbito Nacional»*.

Alegó que, el equipo de trabajo de la Fundación estuvo conformado por un grupo de estudiantes y arquitectos recién egresados de la Universidad de los Andes, con sede en Bogotá, desconocedores de la historia y tradiciones de la región, los cuales tuvieron la gran responsabilidad de elaborar el Plan Especial de Protección, en adelante PEP, para el Sector Fundacional.

Arguyó que, en virtud de las erróneas apreciaciones históricas, así como el desconocimiento de la norma, los intereses particulares y las presiones de contratistas para emitir el PEP, quedó incluida dentro del Centro Histórico de la ciudad la estación de servicio *«Central Combustible»* de propiedad de **Inversiones**

⁸ *«Por la cual se declara como Bien de Interés Cultural de Carácter Nacional el Sector Fundacional de Valledupar - Cesar y se aprueba el correspondiente Plan Especial de Protección»*

⁹ *En adelante Sector Fundacional.*

Morón Peña, que de ser ampliada albergaría un alto riesgo para el patrimonio histórico y cultural y así mismo para la comunidad en general residente en el sector.

Afirmó que, los señores Hernando Uribe Morón Lobo y Amilkar José Mestre Morón, socios de **Inversiones Morón Peña**, lograron obtener licencia de construcción 0012 de 17 de enero de 2005 por parte de la Curaduría Urbana 2.

Aseveró que, tal acto administrativo evidencia trasgresión a la normativa vigente, pues el Curador emitió dicha decisión sin previa solicitud de autorización al Ministerio de Cultura, tal como lo dispone el artículo 11 de la Ley 397 de 7 de agosto de 1997 *«Por la cual se desarrollan los Artículos 70, 71 y 72 y demás Artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias»*.

Relató que, pese a la negativa de la comunidad residente, son reiterados los pronunciamientos emitidos por el Ministerio de Cultura respecto de la improcedencia de ejecutar una obra de estas características en ese sector y el riesgo que ello representa para aquella.

Sostuvo que, de manera inesperada el Ministerio de Cultura emitió la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009 *«Por la cual se autoriza el proyecto de intervención del inmueble localizado en la carrera 8 No. 15-43, en la zona de influencia del Sector Fundacional de Valledupar, declarado Bien de Interés Cultural del Ámbito Nacional»*, lo que permite a los propietarios de la estación de servicio construir una *«Macro Bomba»*, vulnerando así el derecho al patrimonio cultural de la Nación y las normas

que establecen restricciones sobre la circulación de vehículos de alto tonelaje por la zona.

I.3. Pretensiones

La parte actora solicitó el amparo de los derechos colectivos invocados como vulnerados y, en consecuencia:

Que se ordene al Ministerio de Cultura suspender la aplicación o ejecución de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, de conformidad con la sentencia proferida el 28 de febrero de 2008, por la Sección Primera del Consejo de Estado dentro de la acción popular 2008-00213-01.

Que se ordene al Ministerio de Cultura, al **Departamento** y a la Alcaldía que, contando con la participación de la sociedad civil de la región, elaboren el Plan Especial de Manejo y Protección, en adelante PEMP, para el Centro Histórico de Valledupar, cuyo objetivo central sea la protección, preservación y conservación del patrimonio cultural de la ciudad. Así mismo, que en dicho Plan se incluyan las siguientes precisiones:

- a. Que previa revisión del área afectada como la zona de influencia del Centro Histórico se ajusten los límites de la misma, retornando a las delimitaciones originales de aquel, se regule el nivel permitido de intervención, las condiciones de manejo y el plan de divulgación que asegure el respaldo comunitario a la conservación de los determinados bienes en cumplimiento de la ley y siguiendo los procedimientos establecidos por el Comité de Patrimonio Mundial de la UNESCO.

- b. Que se prohíba el tránsito de vehículos de alto tonelaje por las vías del Centro Histórico de conformidad con las previsiones del párrafo tercero del artículo 105 de la Ley 769 de 6 de agosto de 2002 *«Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones»*.
- c. Que se establezca una estructura que vincule, destaque y exalte la calidad y valores formales y ambientales de las calles, plazas, plazoletas y rincones del Centro Histórico para que sus habitantes desarrollen sentido de pertenencia que conlleve al mejoramiento del sector.
- d. Que se consolide la infraestructura del Centro Histórico y en virtud de ello, se requieran acciones para el mejoramiento de las redes de agua y drenaje sanitario y pluvial. A la vez que al ejecutarse estas obras en beneficio del patrimonio cultural de la ciudad se sustituyan las redes de cableado eléctrico, telefónico y de alumbrado subterráneo.
- e. Que se dignifique el espacio público del Centro Histórico con el ordenamiento funcional y el mejoramiento de pavimentos, mobiliario urbano, arborización, señalización y alumbrado para el mejor aprovechamiento del sector por parte de la ciudadanía vallenata y los turistas.
- f. Que se promueva el rescate de los callejones y barrios tradicionales del sector, las casas de bahareque y los nombres de las calles con sus plaquetas coloniales.
- g. Que se determinen las calles que serán peatonales y arborizadas con características ambientales y funcionales, reubicando el comercio ambulante localizado a lo largo de la Calle del Cesar.
- h. Que los incentivos fiscales y las rebajas en las tarifas de los servicios públicos se apliquen, tal como lo establece la Ley 397 a todos los propietarios de bienes

inmuebles coloniales localizados en el Centro Histórico sin distinción de la Zona Fundacional o de Influencia.

- i. Que se dé cumplimiento a lo plasmado por el artículo 257 del Acuerdo 064 de 9 de diciembre de 1999 «*POR EL CUAL SE ADOPTA EL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL DEL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR*».

Que atendiendo los artículos 311 y 313, ordinal 9º de la Constitución Política, se ordene al Municipio adelantar las gestiones necesarias tendientes a preservar y defender el patrimonio cultural de la ciudad con utilización de los recursos económicos, humanos y logísticos para la protección de los bienes que integran el Centro Histórico.

Que se ordene al Concejo asumir su responsabilidad constitucional prevista en el artículo 313, ordinales 7º y 9º, previo trámite legal, revisar, modificar, reglamentar el uso del suelo respecto al expendio de gasolina hoy día permitido en el Centro Histórico, señalado en el Acuerdo 064 de 9 de diciembre de 1999 y la modificación excepcional del Plan de Ordenamiento Territorial, en adelante POT, a través del Acuerdo 036 de 23 de diciembre de 2008¹⁰.

Que se ordene a las entidades demandadas, en los términos de los artículos 4º y 5º de la Ley 397, cumplir con el objetivo de la política estatal en relación con el Centro Histórico en el sentido de tomar las medidas necesarias para su protección, conservación, rehabilitación y divulgación, con el propósito de que sirva de testimonio de la identidad cultural nacional y municipal tanto en el presente como en el futuro.

¹⁰ No se indicó qué regula dicho Acuerdo y tampoco figura en internet.

Que las entidades demandadas conjunta y/o individualmente son responsables de la protección y manejo de los bienes que hacen parte del patrimonio cultural del Municipio localizados en el Centro Histórico.

Que se ordene el pago del incentivo económico.

I.4. Defensa

I.4.1.- La Curaduría Urbana 1, actuando por conducto de apoderada, contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. En esencia, propuso las siguientes excepciones:

- «EL CURADOR URBANO EJERCE UNA FUNCIÓN NETAMENTE REGLADA». La hizo consistir en el hecho de que el curador es un particular encargado de expedir licencias urbanísticas a solicitud de los interesados, y en ejercicio de su función debe verificar el cumplimiento de normas en la materia, de conformidad con lo establecido en los artículos 73 y 74 del Decreto 1469 de 30 de abril de 2010¹¹.

Precisó que, es claro que su actividad es netamente reglada, es decir, que una vez el usuario cumpla las exigencias técnicas y jurídicas que ordena la normativa urbana, el POT y demás concordantes, debe conceder lo solicitado, ya que de lo contrario implicaría una negativa sin justificación a la prestación del servicio desempeñado por dicha entidad.

Alegó que, frente al caso concreto, teniendo en cuenta que los inmuebles objeto de solicitud de licencia por parte de **Inversiones Morón Peña** se encuentran

¹¹ «Por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas; al reconocimiento de edificaciones; a la función pública que desempeñan los curadores urbanos y se expiden otras disposiciones»

ubicados dentro del Centro Histórico, según declaratoria realizada por parte del Ministerio de Cultura a través de la Resolución 0795 de 16 de junio de 2000, además de los documentos generales que exigen las solicitudes urbanísticas, era necesario que el proyecto urbanístico solicitado contara con la autorización que exige el Ministerio de Cultura para los bienes de interés cultural o que se encuentren localizados al interior de su área de influencia.

Indicó que, el interesado cumplió y allegó al trámite administrativo la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, por medio de la cual el Ministerio de Cultura le autorizó la intervención del inmueble localizado en la zona de influencia del Sector Fundacional.

➤ *«LA EXPEDICIÓN DE LICENCIAS URBANÍSTICAS SE ERIGEN EN LA NORMATIVIDAD URBANA LOCAL Y NACIONAL VIGENTE»*. La fundamentó en el hecho de que los actos administrativos que expide en cumplimiento de su función se encuentran jurídicamente condicionados al cumplimiento de la regulación urbanística prevista en la Ley 388 de 18 de julio de 1997¹², el Decreto 1469 de 2010 y el POT, por lo que si estas normas vulneran los derechos colectivos de la parte actora, no es dicha Curaduría el órgano competente para conocer de este asunto o complacer los intereses de la comunidad.

➤ *«LA MODIFICACIÓN DE LAS NORMAS ESTABLECIDAS EN LOS PLANES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL NO ES COMPETENCIA DE LAS CURADURÍAS URBANAS»*. La hizo consistir en el hecho de que la situación que la parte actora arguye se escapa de su competencia, comoquiera que la regulación del uso del suelo es del resorte de los concejos municipales, a los cuales la

¹² *«Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones»*

Constitución les ha otorgado la facultad de modificar, revisar o ajustar las políticas de uso de suelo establecidas en los POT y no en las curadurías, porque estas ejercen una función netamente reglada y limitada al otorgamiento o negación de las licencias urbanísticas pedidas por sus usuarios.

➤ *«EL CURADOR URBANO PRIMERO DE VALLEDUPAR CON SU ACTUACIÓN NO HA VULNERADO LOS DERECHOS COLECTIVOS QUE INVOCA EL ACTOR POPULAR»*. La fundamentó en el hecho de que es de su competencia conocer las solicitudes de licencias urbanísticas que efectúan los interesados y que el dar cumplimiento a su deber no vulnera los derechos colectivos presuntamente conculcados, por cuanto con su actuar garantiza la prestación de un servicio público que le ha sido encomendado.

Manifiesta que, no se puede alegar la violación a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, ya que no obra dentro del expediente prueba que demuestre que el desarrollo de la construcción cuestionada se encuentra en ejecución y sin la respectiva licencia urbanística.

➤ *«LOS RIESGOS QUE ASUMEN CON LA ACTIVIDAD QUE DESARROLLAN LAS ESTACIONES DE SERVICIO DE GASOLINA, SON PREVISIBLES TÉCNICAMENTE»*. La hizo consistir en el hecho de que si bien es cierto que el uso, manipulación y venta de gasolina podría constituir un peligro no solamente al patrimonio cultural de la Nación sino a la comunidad en general debido a que dichas estaciones se encuentran ubicadas en varios sectores del Municipio, también lo es que el objetivo de remodelación de las

estaciones de servicio, entre ellas, la de **Inversiones Morón Peña**, obedece más que a la voluntad de iniciativa propia, a la obligación que el Estado les ha impuesto a sus propietarios de adecuar las mismas a determinadas especificaciones técnicas establecidas en el Decreto 1521 de 4 de agosto de 1998¹³ que le otorga status de servicio público al almacenamiento, manejo, transporte y distribución de combustibles para las estaciones de gasolina, lo que inexorablemente los conduce a la adecuación de sus instalaciones para dichas funciones con el fin de garantizar la debida seguridad en la manipulación del combustible.

Explicó que, lo anterior conlleva a deducir que no se desconoce el riesgo que se asume en el desarrollo de esta actividad, pues con su adecuación a las exigencias técnicas y legales se previene la ocurrencia de perjuicios.

➤ *«EL TRÁMITE DE SOLICITUD DE LICENCIA URBANÍSTICA IDENTIFICADO CON LA RADICACIÓN NUMERO 1360 DE 06 DE NOVIEMBRE DE 2008, YA SE ENCUENTRA SUSPENDIDO JUDICIALMENTE»*. La fundamentó en el hecho de que el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Valledupar mediante auto de 26 de agosto de 2009, decretó la medida cautelar y preventiva, que acató dicha curaduría, referente a abstenerse de otorgar licencia urbanística a favor de **Inversiones Morón Peña**.

I.4.2.- El Concejo, actuando por conducto de su Presidente, contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. En esencia, propuso las siguientes excepciones:

➤ *«INEXISTENCIA DE LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS MENCIONADOS»*. La hizo consistir en el hecho de que no obra prueba que

¹³ *«Por el cual se reglamenta el almacenamiento, manejo, transporte y distribución de combustibles líquidos derivados del petróleo, para estaciones de servicio»*

evidencie la vulneración de los derechos colectivos cuya protección se solicita.

Adujo que, adicionalmente, para que se pueda declarar la violación del derecho a la moralidad administrativa, es necesario que el actor demuestre que una o más autoridades administrativas actuaron de forma dolosa en la comisión de un delito, situación que no acaece en el presente asunto.

Manifestó que, en el sub examine la parte actora no demostró la existencia de mala fe en la conducta de dicha corporación administrativa, pues no se configuró algún incumplimiento u omisión que pudiera pregonarse como causa de afectación o amenaza a los derechos colectivos aquí invocados.

Afirmó que, contrario a lo manifestado por la parte actora, dicha corporación administrativa ha sido diligente pues ha atendido las iniciativas de las autoridades municipales en cuanto a la aprobación del POT, su eventual revisión y actualización, así como su estudio y consideración.

- «*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA*». La fundamentó en el hecho de que no es sujeto que deba responder frente a las pretensiones incoadas por cuanto no tuvo injerencia directa ni indirecta en la producción del presunto daño.
- «*GENÉRICA*». Solicitó que se declare cualquier excepción que se advierta o resulte probada durante el proceso.

I.4.3.- La Curaduría Urbana 2, actuando por conducto de apoderado, contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. En esencia, propuso las siguientes

excepciones:

- «*INEXISTENCIA DE LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS MENCIONADOS POR PARTE DE LA EXPEDICIÓN DE LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN NUMERO 0012 DEL 17 DE ENERO DE 2005*». La hizo consistir en el hecho de que la licencia de construcción en mención se otorgó en legal y debida forma, puesto que fue expedida sobre la base de las normas establecidas para esa fecha, en el entendido de que fue aprobada teniendo en cuenta la demarcación urbana otorgada por la Secretaría de Planeación Municipal, según acto administrativo de 28 de septiembre de 2004, radicación 2004157 y 2004160.

Adujo que, si bien la licencia no fue revocada por el curador ni demandada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo cierto es que a la fecha ha caducado sin haber sido ejecutada por los titulares de la misma.

Aclaró que, en virtud de lo anterior los propietarios decidieron iniciar el trámite para una nueva licencia de construcción sobre el mismo objeto de la ya mencionada, para lo cual, en la época de los hechos, esto es el año 2008, era necesario enviar solicitud de aprobación al Ministerio de Cultura.

Argumentó que, para que la acción popular proceda, se requiere que de los hechos de la demanda se pueda deducir al menos una amenaza de los derechos colectivos, lo cual supone una carga probatoria que debe acreditar la parte actora.

Alegó que, dicha Curaduría ha implementado medidas para cumplir con la reglamentación, por lo que no puede pregonarse que su actuar es causante de afectación o amenaza de los derechos colectivos referidos en la demanda, dado

que tanto dicha amenaza como la vulneración debe ser real y no hipotética, directa, inminente, concreta y actual.

- «GENÉRICA». Solicitó que se declare de oficio cualquier excepción que se advierta o que resulte probada en el proceso.

I.4.4.- El Municipio, actuando por conducto de apoderado, contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. En esencia, adujo lo siguiente:

- «*INEXISTENCIA DE LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS MENCIONADOS*». La hizo consistir en el hecho de que no existe incumplimiento ni omisión que pueda endilgarse como causa de afectación o amenaza a los derechos colectivos invocados en la demanda.

Explicó que, el plan de intervención de obras para la recuperación del centro histórico inició con la realización de las fichas de inventario y el levantamiento tanto arquitectónico como esquemático de los inmuebles de conservación del sector histórico del Sector Fundacional.

Indicó que, el proyecto de recuperación busca la implementación de estrategias para la preservación y mantenimiento del patrimonio cultural, especialmente en los centros urbanos funcionales declarados BICN.

- «GENÉRICA». Solicitó que se declare de oficio cualquier excepción que se advierta o que resulte probada en el proceso.

I.4.5.- El Departamento, actuando por conducto de apoderado, contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. En esencia, adujo lo siguiente:

Que actualmente no se presenta violación de derechos e intereses colectivos debido a que los hechos que originaron la acción popular ya han sido superados.

Afirmo que, conforme al artículo 30 de la Ley 472 de 5 de agosto de 1998¹⁴ la carga de la prueba le corresponde a la parte actora, que tiene el deber de precisar y probar los hechos sobre los cuales estima la amenaza o la vulneración invocada.

Solicitó que se declare probada la excepción «GENÉRICA», es decir, cualquier excepción que se advierta o que resulte probada en el proceso.

I.4.6.- Inversiones Morón Peña, actuando por conducto de apoderado, contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. En esencia, propuso la excepción de «*INEXISTENCIA DE ACTO U OMISIÓN QUE PONGA EN PELIGRO EL PATRIMONIO HISTÓRICO DE VALLEDUPAR*», la cual fundamentó en los siguientes argumentos:

1.-«*HA SIDO ENGAÑADO EL HONORABLE TRIBUNAL EN LA PRESENTACIÓN DE LA ACCIÓN POPULAR*», por cuanto se ha equiparado dicha sociedad a una bomba de tiempo, como destructores del centro de la ciudad y como vulneradores de la salud de los habitantes del entorno de la estación de servicio, lo cual es contrario a la realidad.

Explicó que, del perímetro actual del lote que es de 1426.60 m² hay aproximadamente unos 500 metros cuadrados correspondientes a un lote vacío y enmontado, que sí se convierte en un foco de peligro para el centro de la ciudad.

Indicó que, el otro espacio atañe a unas rejas y a una construcción horrible que

¹⁴ «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»

«afea» la ciudad, el cual debe ser intervenido para el bien del Centro Histórico.

Alegó que, lo único rescatable dentro del referido lote es una casa ubicada sobre la calle 15, que ha sido respetada íntegramente, a la cual se le va a invertir una suma millonaria en armonía con el Centro Histórico para rescatar su mayor nivel posible.

Manifestó que, es completamente falso que se vaya a construir una macro bomba de gasolina, pues bajo ningún punto de vista están planeando su expansión, lo único que desean es tomar el lote enmontado así como un parqueadero con las rejas en mención y construir unas instalaciones de conformidad con la orden del Ministerio de Cultura, en las cuales prime el respeto del entorno histórico y gane la ciudad.

2.- «SEGÚN LA PRESENTACIÓN DE LA ACCIÓN EN NINGÚN CENTRO URBANO PUEDE EXISTIR UNA ESTACIÓN DE SERVICIOS», lo cual constituye un absurdo por cuanto de aceptarse la tesis de que las estaciones de servicio solo operen en las afueras de las ciudades, no podrían circular los vehículos de gran tamaño por tener que llenar sus tanques fuera de los límites y al llegar a sus casas sus tanques estarían vacíos.

Precisó que, además, en Colombia no se conoce explosión alguna de las estaciones de gasolina, sin embargo, sería interesante que se aportara una estadística al respecto.

Señaló que, tampoco se allegó evidencia acerca del impacto a la salud de los habitantes de los alrededores de las estaciones de servicio.

Arguyó que, es tan alto el nivel de exigencia del Ministerio de Minas y Energía que incide en que las estaciones en mención sean sumamente seguras tanto para la salud como para evitar siniestros.

3.- *«ES ABSOLUTAMENTE FALSO QUE EL MINISTERIO HAYA EXPEDIDO LA RESOLUCIÓN DE INTERVENCIÓN A FAVOR DE LA ESTACIÓN DE SERVICIO EN FORMA “SORPRESIVA”»,* por cuanto existía desde hace cinco años queja ante el Ministerio demandado por la cual se le ponía de presente que no había efectuado el trámite de intervención con la seriedad que este ameritaba *«[...] pero ante las circunstancias que el Ministerio de Minas, le exigió hasta el año pasado a todas las Estaciones de Servicio del País unos requerimientos técnicos le tocó inevitablemente al Ministerio de Cultura tener que pronunciarse [...]».*

Expresó que, el Ministerio demandado visitó varias veces en el año 2008 el Municipio e incluso hubo interacción con la parte actora, lo cual permite evidenciar que la actuación del citado Ministerio no fue clandestina, oculta o sorpresiva.

Afirmó que, de las reuniones realizadas tanto en Bogotá como en el salón de juntas del Municipio, participó el entonces Alcalde Rubén Carvajal Riveira, entre otras personas, que pueden dar fe de la transparencia de todo lo actuado, al punto que el Ministerio de Cultura emitió un acto administrativo que fue publicado y contra el cual no se interpuso recurso alguno.

4.- *«ES ABSOLUTAMENTE FALSO QUE SE VAYAN A DESTRUIR O AFECTAR BIENES QUE HACEN PARTE DEL PATRIMONIO HISTÓRICO DE LA CIUDAD»*, pues no es cierto que se vaya a construir una macro bomba sino que, por el contrario, esta será la estación de servicio más pequeña de la ciudad.

Aseveró que, no se tocará ni un ladrillo del patrimonio histórico, toda vez que se edificará sobre un lote y una construcción moderna sin valor histórico y en cuanto a la casa de la calle 15, que sí tiene valor histórico, se le aplicará una inversión millonaria para recuperarla.

5.- *«ES ABSOLUTAMENTE FALSO QUE PARA LA REALIZACIÓN DE LAS ADECUACIONES, SE VAYA A UTILIZAR MAQUINARIA PESADA EN EL CENTRO DE LA CIUDAD»*, dentro del proceso se demostrará que no se hará ninguna macro bomba ni se utilizará maquinaria pesada como retroexcavadoras, tractomulas o grúas, pues lo que se usará es la mano de obra de los conciudadanos como pilar de la construcción y la única excavación que se requiere hacer se hará en el centro del lote en el punto más lejano de los colindantes del mismo, para reubicar la posición de los tanques de gasolina, lo cual se realizaría con una máquina de excavación liviana de poco impacto conocida comúnmente con la denominación de *«pajarita»* que no es un equipo grande ni peligroso sino menor, el cual permitirá efectuar la excavación en el centro del lote sin poner en el más mínimo riesgo construcción alguna.

6.- *«QUIEN GANA ES EL CENTRO HISTÓRICO DE LA CIUDAD CON LA OBRA A REALIZAR, Y FINALMENTE LA CIUDAD QUEDARÁ EMBELLECIDA EN DICHO PUNTO»*, por cuanto actualmente el área más deprimida del centro de la ciudad es precisamente donde queda la Estación de Servicio Gil Strauch; en el día es una zona muy afectada y deteriorada y de noche, es incluso foco de deposiciones de personas de la calle.

Sostuvo que, la obra en mención mejorará el entorno del centro de la ciudad y en particular el Centro Histórico, *«por cuanto incluso, la readecuación que se va a realizar*

se enchufará con el callejón que da al parqueadero municipal, embelleciendo el lugar, por cuanto estará ahí un café que será encanto, gracia y poesía para la ciudad».

7.- «*POR LO EXPUESTO NO SE ESTÁ AMENAZANDO NI COLOCANDO EN PELIGRO EL CENTRO HISTÓRICO DE LA CIUDAD, SINO INTENTANDO MEJORARLO*», por lo que solicita desestimar la presente acción popular por temeraria y declarar probada la excepción de mérito esbozada durante el escrito de contestación.

I.4.7.- Ministerio de Minas y Energía, vinculado como tercero interesado en las resultas del proceso, actuando por conducto de apoderado, contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones. En esencia, adujo la excepción de «*FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA*», con fundamento en lo siguiente:

Que conforme a las disposiciones constitucionales y legales vigentes, cada entidad debe responder por sus actos u omisiones.

Argumentó que, la Ley 489 de 29 de diciembre de 1998¹⁵ en su artículo 5º establece que los organismos y entidades administrativas deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes de manera directa e inmediata respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, ordenanza, acuerdo o reglamento ejecutivo.

Sostuvo que, no es legalmente factible exigir a una entidad el ejercicio de acciones que se encuentran por fuera de las funciones que expresamente señale la Constitución y la Ley, por lo que al juzgador le está vedado impartir órdenes a dicho Ministerio con respecto de las pretensiones invocadas.

¹⁵ «*por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.*»

Señaló que, según el artículo 58 de la Ley 489, los Ministerios tienen como objetivo primordial la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector administrativo que dirigen.

Transcribió el artículo 59 ibidem y el Decreto 0070 de 17 de enero 2001 «*Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Minas y Energía*», que respectivamente prevén las funciones generales de los ministerios y las específicas de dicha cartera ministerial.

Concluyó que, carece de competencia legal y reglamentaria tanto para regular el uso del suelo en el Municipio como para la declaratoria y defensa de patrimonios históricos nacionales, dado que dichas funciones no le han sido atribuidas por el ordenamiento jurídico.

II.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Tribunal, en sentencia de 29 de abril de 2016, accedió a las súplicas de la demanda. En esencia, adujo lo siguiente:

Que en el caso sub examine se encuentra debidamente acreditado que la estación de servicio «*Central de Combustible*» de propiedad de **Inversiones Morón Peña** ha estado operando en el Municipio desde el año 1968, tal como consta en el certificado de existencia y representación legal, lo que deja en evidencia que la construcción tiene una antigüedad de 47 años; que está actualmente ubicada en la carrera 8 nro. 15-43 del Municipio y que pasó a integrar la denominada zona de influencia del área afectada con la declaratoria de BICN en virtud de la expedición de la Resolución 0795 de 16 de junio de 2000.

Indicó que, igualmente, se probó que el uso dado al inmueble se encuentra debidamente autorizado dentro del POT del municipio (vigente), según consta en la certificación expedida por la Secretaría de Planeación Municipal.

Alegó que, en relación con el dictamen pericial practicado en el proceso se concluyó que el proyecto de intervención cumplió todas las exigencias requeridas para su aprobación

Manifestó que, la Resolución 0795 de 2000 por medio de la cual el Ministerio de Cultura aprobó el PEP para el Sector Fundacional ha sido modificada por la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014¹⁶, la cual extendió la declaratoria de bien de interés cultural a los sectores populares del Cañahuate y el Cerezo, el sector del Cementerio Central y la Iglesia de Santo Domingo, hoy sustituida por la Catedral del Rosario.

Señaló que, al hacer una revisión de los usos permitidos en el Sector Fundacional ha sido posible constatar que la zona central con exclusión de los ejes de las calles 15 y 16, tienen prohibido el uso de comercio y de servicio comercial a escala zonal, entre otros.

Arguyó que, respecto de los ejes de las calles 15 y 16, se constata que se encuentran calificadas como complementarias las actividades comerciales y de servicios, así como las actividades institucionales de influencia urbanística local.

Expresó que, se encuentran restringidas las actividades de comercio a escala zonal y para centros comerciales, así como los servicios de alto impacto ambiental

¹⁶ «Por medio de la cual se modifica la Resolución 00795 de 2000 y se expide el Plan Especial de Protección y Manejo del sector fundacional de Valledupar»

y urbanístico (específicamente para la operación de establecimientos para venta y consumo de bebidas alcohólicas y para juegos de azar), que adicionalmente, están permitidos los servicios mercantiles de escala zonal y las actividades institucionales de influencia urbanística zonal.

Afirmó que, hecha la revisión de los planos que hacen parte integral de la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014, se deduce que el inmueble ubicado en la carrera 8 nro. 15-43 de la ciudad de Valledupar, actualmente hace parte del Sector Fundacional, zona que comprende las manzanas 13, 14, 15, 16, 17, 31, 32, 33, 35, 47, 48, 49, 71, 72, 80, 88, 87 y 107; y, área de influencia las manzanas 7, 8, 9, 10, 12, 19, 36, 46, 53, 70 (parcial), 73 (parcial), 86 (parcial) y 89 (parcial).

Aseveró que, el Sector Fundacional se encuentra clasificado para efectos del uso del suelo, haciendo parte del mismo el terreno calificado como «*área de actividad central*» que solo admite algunos usos en sus variantes de permitido, complementario y restringido y que de manera clara, a la fecha de adopción de esta decisión, excluyen o prohíben de manera tácita como actividad susceptible de ser desarrollada, el expendio de gasolina y cualquier hidrocarburo, situación que coincide con la observación que en su oportunidad hizo el Ministerio demandado respecto de las salvedades que debían hacerse a la autorización que fue emitida en su momento, así como lo hizo el perito designado dentro de esta actuación.

Relató que, en cuanto a la volumetría y edificabilidad específica permitida para el sector de «*Conservación del Tejido Central, Centro Cívico –CTC-cv- (integrado por las manzanas 15, 33, 49, 72, 14, 48, 71, 13, 31 y 47)*, sólo se admite la construcción de un piso, resultante de la correcta aplicación de la normatividad prevista en el PEMP, con un aislamiento posterior de 4 metros y sin exigencias respecto del aislamiento anterior, normativa que aplica para el predio ubicado en la carrera 8 nro. 15-43 de esta ciudad, que

hace parte de la manzana 71, respecto del cual se debe destacar que por disposición expresa de la parte final del párrafo 6º del artículo 40 "...no se aprobarán proyectos de ampliaciones, adecuaciones y otras intervenciones que se ajusten a lo dispuesto en la presente resolución..."»

Sostuvo que, la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014, que resulta de obligatorio cumplimiento para el ente territorial, regula en su artículo 60 cuáles son las instancias de decisión y los procedimientos exigibles a cada una de ellas, en los siguientes términos:

«Institución	Carácter	Funciones respecto del BICN	Actividades por realizar
<i>Ministerio de Cultura</i>	<i>Nacional</i>	<i>Velar por la protección, la conservación, la rehabilitación y la divulgación del patrimonio cultural de la nación.</i>	<i>Apoyar a la Alcaldía en la implementación y ejecución del PEMP</i>
		<i>Expedir el PEMP</i>	<i>Realizar el seguimiento</i>
			<i>Autorizar proyectos de intervención de inmuebles de nivel 2 y de espacio público</i>
			<i>Apoyar a la Alcaldía en la gestión ante las autoridades nacionales para la ejecución del PEMP</i>
<i>Concejo de Valledupar</i>	<i>Municipal</i>	<i>Teniendo en cuenta que conforme a las leyes 397 de 1997, la 388 de 1997 y la 1158 de 2008, el PEMP es una norma de superior jerarquía respecto de los planes de ordenamiento territorial, la normatividad que expida el Municipio con relación al área afectada y su zona de influencia se debe sujetar a lo previsto en el presente PEMP.</i>	<i>Adecuar los usos del suelo contemplados en el POT a lo dispuesto en el PEMP</i> <i>Ajustar el Estatuto Tributario del Municipio (Acuerdo 26 de 2012) para compatibilizar los estímulos tributarios con decisiones del PEMP</i> <i>Incorporar el presente PEMP al POT del municipio</i>

<i>Alcaldía de Valledupar</i>	<i>Municipal</i>	<i>Liderar la implementación y ejecución del PEMP del Sector Fundacional de Valledupar</i>	<i>Ajustar la actuación que desarrolle a lo previsto en el PEMP y coordinar con las distintas entidades públicas y privadas las acciones que se requieran para implementar y ejecutar el PEMP</i>
<i>Secretaría de Planeación Municipal</i>	<i>Municipal</i>	<i>Liderar los aspectos culturales del municipio, entre ellos los relacionados con el Sector Fundacional de Valledupar y su zona de influencia, así como las manifestaciones del patrimonio inmaterial vinculadas a estos.</i>	<i>Liderar la gestión sociocultural del PEMP</i>
<i>Consejo Departamental de Patrimonio Cultural</i>	<i>Departamental</i>	<i>De conformidad con el PEMP ejercer las competencias que le corresponden</i>	<i>Apoyar el seguimiento del PEMP</i>
<i>Secretaría de Cultura del Departamento del Cesar</i>	<i>Departamental</i>	<i>Armonizar el desarrollo de los proyectos culturales del departamento en el Sector Fundacional, teniendo en cuenta lo previsto en el PEMP del mismo</i>	<i>Apoyar al municipio en la gestión para la implementación del PEMP</i>
<i>Empresa que se cree para el sector fundacional (ente gestor)</i>	<i>Mixto (municipal)</i>	<i>Gestionar, liderar, promover y coordinar lo relativo a la puesta en marcha de los planes, programas y proyectos del Sector Fundacional y su zona de influencia</i>	<i>Liderar y coordinar la ejecución de los proyectos del PEMP»</i>

Explicó que, lo anterior le permite inferir que en el área del Municipio que ha sido declarada BICN actualmente funciona una estación de servicio de combustibles, cuyo uso si bien es admitido por el actual POT, deviene en irregular con ocasión de la reciente expedición del PEMP de la Zona Fundacional y su área de influencia, que ha extendido el citado calificativo de BICN a inmuebles que anteriormente hacían parte del citado Sector Fundacional, como ocurre con el caso del predio localizado en la carrera 8 nro. 15-43 del Municipio, propiedad de **Inversiones Morón Peña**.

Argumentó que, el Municipio se encuentra en mora de adecuar su POT al PEMP, actuación en la cual deben operar en diferentes niveles de competencia tanto el

Ministerio de Cultura como el ente territorial y el Departamento, respecto de los cuales es dable admitir la comprobada existencia de una omisión que fue descrita desde el ejercicio de la acción popular y que se ha hecho evidente con ocasión de la expedición de la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014.

Adujo que, considera acertada la afirmación elevada por el Ministerio de Minas y Energía que señaló que no existe evidencia de un alto riesgo de explosión por virtud del funcionamiento de una estación de combustibles cerca de bienes inmuebles de valor histórico, arquitectónico y cultural, toda vez que existen medidas y altos estándares que propenden por garantizar la seguridad reclamada por la parte actora.

Indicó que, no puede acoger el argumento de riesgo excepcional que representa la actividad de demolición de la estructura existente, el englobe de varios predios colindantes y la construcción de edificación nueva, por cuanto ello se dirige a garantizar facilidades de acceso a la estación de servicio; además, la parte actora no ejerció en debida forma su carga probatoria.

Alegó que, similares consideraciones deben formularse respecto de la licencia de construcción emitida por la Curaduría Urbana 1 y la autorización impartida por el Ministerio de Cultura, pues la autorización y la licencia fueron emitidas al amparo de una normativa territorial que admitía ese uso del suelo, por lo que no se puede aceptar que con ocasión de su expedición se haya incurrido en vulneración del derecho colectivo a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

Manifestó que, no obstante, de cancelarse la medida cautelar que recae sobre esos actos en virtud de la suspensión provisional, se incurría en desconocimiento de las reglas vigentes, en particular del PEMP, que excluye ese uso para esta área de la ciudad, por hacer parte de la zona de afectación que está calificada como «área de actividad central» y «área de conservación de tejido central-centro cívico (CTC-CV)» y solo puede ser intervenida de manera excepcional en los eventos expresamente admitidos por la normativa, dentro de la cual, se reitera, no se admite la destinación para el funcionamiento de estaciones de servicio.

Señaló que, en esas condiciones, mal se haría en permitir que se ejecute cualquier tipo de obra que atente contra las reglas establecidas en el PEMP, lo que hace procedente la intervención del Juez constitucional para propender por su cumplimiento¹⁷, más aún, como en este caso, que se encuentran comprometidos derechos colectivos, pues lo contrario conllevaría a habilitar la ejecución de una obra que se encuentra en abierto desconocimiento de la normativa vigente.

Arguyó que, no puede oponerse a la aplicación de las nuevas reglas expedidas sobre la estación de servicio de combustibles en ese predio, pues si bien el artículo 58 de la Constitución Política protege el derecho de propiedad privada, también lo es que establece que *«[...] cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. [...] Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y el afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, incluso respecto del precio [...]»*

¹⁷ Tal como lo expresó el Consejo de Estado en sentencia de 10 de mayo de 2012, expediente 2010-01459-01(AP) Conejera Ponente doctora MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

Expresó que, no se desconoce que *«la normativa posterior ha impuesto cargas a ese predio que no existían, las cuales deben observarse plenamente en tanto en su aplicación se encuentra comprometido el interés y el patrimonio cultural de la Nación, ante los cuales deben ceder los intereses de los particulares propietarios de la estación de servicio de gasolina, sin perjuicio de las indemnizaciones, acuerdos o cambios de destinación que se le pueda dar al inmueble»*.

Afirmó que, frente a la vulneración del derecho colectivo a la defensa del patrimonio cultural de la Nación, ha quedado en evidencia que todas las reglas que resultan aplicables se encuentran dirigidas a garantizar la salvaguarda y protección de los bienes que lo integran, por lo que no se requiere de mayores elucubraciones para concluir que en el asunto bajo examen existe un riesgo inminente de vulneración, en tanto el Municipio aún no ha adelantado alguna actuación tendiente a adecuar el POT de la ciudad a las reglas establecidas en el PEMP que hacen parte de la zona afectada con la declaratoria de BICN, así como de su zona de influencia.

Explicó que, la relación de causalidad entre la acción y la omisión imputable a los accionados y el riesgo de amenaza cierta que representa la ejecución del proyecto de obra que pretende ejecutarse por parte de **Inversiones Morón Peña** entre otros, emerge, aunque en un principio no se configuró de manera tan contundente, posteriormente si se estructuró con las pruebas allegadas al proceso y la expedición de la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014.

En conclusión, profirió las siguientes órdenes:

«[...]

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA, por las consideraciones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: AMPARAR los derechos e intereses colectivos a la defensa del patrimonio cultural de la Nación y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, de acuerdo con lo previsto en los literales f) y m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, vulnerados con ocasión de la expedición de la Licencia de Construcción No. 1360 de 6 de noviembre de 2008 de la Curaduría Urbana No. 1 de Valledupar y la Resolución No. 0745 de 2009 proferida por el Ministerio de Cultura.

TERCERO: ORDENAR la suspensión de los efectos de la Licencia de Construcción No. 1360 de 6 de noviembre de 2008 de la Curaduría Urbana No. 1 de Valledupar y la Resolución No. 0745 de 2009 proferida por el Ministerio de Cultura, por las consideraciones expuestas en esta sentencia.¹⁸

CUARTO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena:

1. Al Ministerio de Cultura, al Alcalde Municipal de Valledupar, al Concejo Municipal de Valledupar, al Gobernador del Cesar y al Concejo Departamental de Patrimonio Cultural del Cesar, elaborar dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la esta sentencia, el proyecto de acto administrativo a través del cual se ajuste al Plan de Ordenamiento Territorial el Plan Especial de Protección de Valledupar adoptado mediante Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014 y se realice su presentación ante el Concejo Municipal de Valledupar para su estudio y aprobación.

2. Al Concejo Municipal de Valledupar en el término del año siguiente a la fecha de radicación del proyecto de acuerdo al cual se hace mención en el ordinal anterior, para estudiar y aprobar el ajuste el Plan de Ordenamiento Territorial al Plan Especial de Protección de Valledupar adoptado mediante Resolución No. 3722 de 27 de noviembre de 2014.

3. Al Alcalde Municipal de Valledupar inscribir, dentro del mes siguiente a la adopción de las modificaciones realizadas al Plan de Ordenamiento Territorial de Valledupar, las afecciones que sobre bienes inmuebles se generen con ocasión de la expedición del Acuerdo aprobado por el Concejo Municipal en cumplimiento de lo ordenado en el ordinal anterior y adelantar las actuaciones administrativas

¹⁸ Este ordinal fue aclarado mediante auto de 9 de junio de 2016, así:

«[...]

PRIMERO: ACLARAR que el ORDINAL TERCERO de la parte resolutive de la sentencia de fecha de 29 de abril de 2016, se ordena la suspensión del proceso de expedición de la Licencia de Construcción a favor de INVERSIONES MORON S. EN C. identificado con la radicación No. 1360 de 6 de noviembre de 2008, y no de la Licencia de Construcción con esa misma radicación, por cuanto la referida licencia no ha sido expedida.

De igual manera debe entenderse para todos los efectos, que siempre que se aluda en la sentencia a la "licencia de construcción No. 1360 de 6 de noviembre de 2008", ello corresponde al proceso de expedición de la Licencia de Construcción identificado con la radicación No. 1360 de 6 de noviembre de 2008, de acuerdo con las precisiones realizadas en la parte motiva de esta decisión.

[...]»

requeridas para adquirir, permutar u obtener el cambio de uso del predio ubicado en la carrera 8 No. 15-43 de la ciudad de Valledupar, de propiedad de INVERSIONES MORÓN S. EN C., a más tardar dentro de los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria de esta decisión.

4. A INVERSIONES MORÓN S. EN C. abstenerse de ejecutar el proyecto de demolición, construcción y ampliación sobre el inmueble ubicado sobre la carrera 8 No. 15-43 de la ciudad de Valledupar, el cual se encuentra amparado por la Licencia de Construcción No. 1360 de 6 de noviembre de 2008 de la Curaduría Urbana No. 1 de Valledupar y la Resolución No. 0745 de 2009 proferida por el Ministerio de Cultura, suspendidos con ocasión de la adopción de esta sentencia.

5. A INVERSIONES MORÓN S. EN C. ejecutar las reparaciones locativas requeridas por el inmueble de su propiedad a efectos de que pueda operar en normales condiciones como estación de servicio de combustible, hasta tanto se termine el proceso de expropiación por parte del Municipio de Valledupar, si a ello hubiere lugar, o se adecúe el uso de los predios destinados para su funcionamiento a cualquiera de los usos admitidos por la Resolución No. 3722 de 27 de noviembre de 2014 proferida por el Ministerio de Cultura.

6. A la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar, inscribir la parte resolutive de esta sentencia en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios que hacen parte de la manzana 71 de la “zona afectada” con la declaratoria de bien de interés cultural de la Nación.

QUINTO: Integrar un Comité de Verificación al cumplimiento de lo ordenado en esta sentencia, el cual estará conformado por el Procurador Regional del Cesar, el Defensor del Pueblo Regional Cesar, un representante del Ministerio de Cultura, el Alcalde Municipal de Valledupar y, el Gobernador del Cesar, el cual deberá constituirse a más tardar dentro del mes siguiente a la fecha en que esta sentencia adquiera ejecutoria.

SEXTO: Conminar al Ministerio de Cultura, al Alcalde Municipal de Valledupar, al Concejo Municipal de Valledupar, al Gobernador del Cesar y al Consejo Departamental de Patrimonio Cultural del Cesar, para que dentro del marco de sus competencias, ejerzabn las funciones que les asisten en relación con la salvaguarda que deben ser objeto los bienes inmuebles que integran la “zona afectada” con la declaratoria de bien de interés cultural de la Nación y de su “zona de influencia”, en los términos establecidos en las Leyes 397 de 1997, 1158 de 2008 y de la Resolución No. 3722 de 27 de noviembre de 2014 proferida por el Ministerio de Cultura.

SÉPTIMO: Reconocer a la FUNDACIÓN AMIGOS DEL VIEJO VALLE DE UPAR “AVIVA”, un incentivo [...].»

III.- FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

III.1.- Inversiones Morón Peña interpuso recurso de apelación contra el fallo de instancia y en esencia adujo lo siguiente:

Que el Tribunal reconoce que lo procedente es la suspensión de los efectos tanto de la «*Licencia de Construcción 1360 de 6 de noviembre de 2008*» de la Curaduría Urbana 1 como de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009 emitida por el Ministerio de Cultura, que permitía la intervención de dicha sociedad sobre el predio donde está funcionando la estación «*Central de Combustibles*» o antigua Bomba «*Gil Strauch*», teniendo en cuenta que cuando fueron expedidas se hicieron conforme a la normativa vigente de aquella época que así lo permitía y que esa normativa en la actualidad ha cambiado.

Que el *a quo* ordenó la ejecución de reparaciones locativas hasta tanto terminara el proceso de expropiación, de lo cual se infiere que el fallo está autorizando incluso la medida coercitiva de la expropiación «*si a ello hubiere lugar*».

Indicó que, el Tribunal al analizar la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014, concluyó que el PEMP excluye la actividad que ejerce la estación de servicio «*Central de Combustibles*» en forma tácita y no expresa, pues hace un esfuerzo interpretativo por cuanto al leer la norma no se encuentra tal exclusión.

Manifestó que, se evidencia un PEMP que expresamente no prohíbe que esté allí la estación de servicios, además, que la misma providencia está reconociendo que no hay prueba ni siquiera sumaria que indique que la misma implique riesgo para la población ni inmuebles colindantes.

Señaló que, si el asunto se circunscribe al proyecto de remodelación y readecuación que aprobó el Ministerio de Cultura a través de Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, con ciertas condiciones técnicas, estructurales y paisajísticas

que estuvieran de acuerdo con el entorno, es decir, colonial, no existen motivos para que el Tribunal suspenda dicho acto administrativo.

Arguyó que, si se examina el proyecto aprobado, la estación de servicios en mención se plantea en un espacio que está completamente acorde con el entorno histórico, de lo contrario el Ministerio de Cultura no hubiese sido capaz de aprobar el mismo.

Expresó que, si se estudia el proyecto y el terreno sobre el cual se autoriza la intervención como consta en el acervo probatorio y en las fotografías que aparecen en el proyecto, resulta evidente que la mayor parte del terreno donde está la estación de combustible es un lote que corresponde a un área muy afectada y deteriorada, por lo que el proyecto permite que se estructure en un hermoso lugar con respecto al paisaje histórico *«bombita colonial, hermosamente ensanchada en su entorno colonial que va a permitir mejorar el lugar»*.

Solicitó como *«PETICIÓN PRINCIPAL»*, revocar íntegramente el fallo de primera instancia y, en su defecto, *«quitar»* la suspensión provisional que pesa sobre la *«licencia de construcción 1360 de 2008»* de la Curaduría Urbana 1 y de la Resolución 0745 de 24 de abril 2009 del Ministerio de Cultura para que dicha sociedad pueda hacer la intervención sobre el lote de terreno, donde existe la estación de servicio central de combustibles y poder proceder de conformidad con lo permitido en la pluricitada Resolución 0745 de 24 de abril de 2009.

Precisó que el fallo tal y como está estructurado, adolece de un vacío sustancial por cuanto tanto en la parte motiva como en la resolutive, ordinal 4º, inciso 3º, autoriza al Alcalde para *«adquirir, permutar u obtener el cambio de uso del predio ubicado en la carrera 8 No. 15-43 de la ciudad de Valledupar»* y en el inciso 5 del mismo ordinal, habla de la posibilidad de expropiación.

Afirmó que, en el evento de confirmarse el fallo, se adicione y aclare respecto de la diferencia jurídica existente entre el predio donde funciona la estación de servicio y lo que es el establecimiento de comercio que opera sobre dicho terreno, por cuanto debe ser explícito en el tema.

Aseveró que, en el fallo se omitió hablar de dos temas totalmente diferentes: uno, el establecimiento de comercio «*Central de Combustibles*»; y dos, su valor, que en la referida providencia se reconoce que tiene 47 años de antigüedad.

Sostuvo que, no se pueden dejar de diferenciar estos dos aspectos, pues se autoriza a un Alcalde para adquirir o permutar un bien inmueble en un plazo de cinco años, por cuanto el establecimiento de comercio puede costar más que el terreno y este establecimiento tal y como ya se dijo el día de la audiencia de pacto de cumplimiento genera unos ingresos mensuales, que al ser proyectado en el tiempo hacen que el mismo tenga un valor superior al del terreno.

Argumentó que, en un fallo de estos en el que se le está indicando al Ejecutivo que adquiriera el predio donde funciona la estación de servicio debe señalarse también que se tiene que tomar una decisión económica respecto del establecimiento de comercio, por lo que no puede simplemente referirse al terreno.

Explicó que, tal como lo indica el Código de Comercio, los establecimientos de comercio están indisolublemente ligados al terreno o inmueble donde funcionan, máxime si como en el caso sub lite se trata de la estación más antigua de Valledupar, que tiene un cupo superior a 162.133 galones mensuales, lo cual

puede dar una idea de cuánto produce mensualmente la referida estación de servicios.

Indicó que, aparte de su estructura física, esencialmente vale por la rentabilidad que producen los galones de combustibles que expende mensualmente; que en este caso es una suma considerable, que se puede acreditar con la contabilidad de la empresa y los registros de la mayorista de combustibles Terpel.

Alegó que, en la providencia impugnada se está reconociendo que el Municipio está en la Ley 550 de 30 de diciembre de 1999¹⁹ y al mismo tiempo le están dando un plazo de cinco años para que adquiera o permute un inmueble y guardan silencio respecto del establecimiento de comercio, el cual, se repite, tiene un valor superior al del terreno.

Solicita como «PETICIÓN DOS» que ante la posibilidad de confirmación del fallo, se pronuncie en forma detallada y pormenorizada, por separado, acerca de la conducta a seguir por parte del Municipio respecto de los bienes, es decir, el terreno y el establecimiento de comercio.

III.2.- El Departamento del Cesar interpuso recurso de apelación contra el fallo de instancia y en esencia adujo lo siguiente:

Que el daño colectivo debe ser evidente y eso no ocurre en el caso concreto, por lo que al no existir o al no observarse riesgo de menoscabo no es posible predicar reparación o prevención.

¹⁹ «Por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones y se dictan disposiciones para armonizar el régimen legal vigente con las normas de esta ley».

Aseveró que, no existe incumplimiento ni omisión que pueda pregonarse como causa de afectación o amenaza a los derechos colectivos referidos en la demanda, imputable a dicho ente territorial.

Relató que, la Ley 1425 de 29 de diciembre 2010²⁰ derogó expresamente los artículos 39 y 40 de la Ley 472 que regulaban la aplicación y reconocimiento del incentivo en las acciones populares; dicha derogatoria es aplicable hacia el futuro y en los procesos que estaban en curso antes de la entrada en vigencia de aquella.

Sostuvo que, la derogatoria es viable aun habiendo sido reconocido el incentivo, pues no se trata de un derecho adquirido sino de una mera expectativa, ya que su concreción está sujeta a que el Juez popular acceda a las pretensiones del actor.

Argumentó que, en este caso es aplicable el artículo 17 de la Ley 153 de 1887, según el cual la probabilidad de obtener el reconocimiento no es equiparable al derecho plenamente reconocido, pues es necesario que el operador admita como razonables las alegaciones de la acción popular, para hacer exigible la garantía.

IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público, en su vista de fondo, se muestra partidario de que se confirme la sentencia de primera instancia. En esencia, adujo lo siguiente:

Que de acuerdo con la normativa aplicable al caso concreto y a los pronunciamientos del máximo órgano de cierre de lo contencioso administrativo estos son los tres supuestos sustanciales para que proceda la acción popular: (i)

²⁰ «Por medio de la cual se derogan artículos de la Ley 472 de 1998 Acciones Populares y Grupo»

la comprobada existencia de una acción u omisión de la parte demandada; (ii) la configuración de un daño contingente , peligro, amenaza, vulneración o agravio de los derechos colectivos, peligro o amenaza que no puede provenir del desarrollo normal de la actividad humana y; (iii) la existencia de una relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses colectivos.

Afirmó que, se encuentra de acuerdo con el análisis probatorio realizado por el Tribunal así como con la juiciosa decisión por la que acertadamente consideró que se comprobó la existencia de omisión de parte de la accionada, puesto que en el área del Municipio que había sido declarada como BICN actualmente se encontraba funcionando una estación de servicio de combustibles, cuyo uso si bien es admitido por el actual POT, deviene en irregular con ocasión de la reciente expedición del PEMP de la Zona Fundacional y su área de influencia, que ha extendido el calificativo BICN a inmuebles que anteriormente hacían parte de la citada área de influencia, como ocurre con el caso del predio localizado en la carrera 8 nro. 15-43 de la ciudad, propiedad de **Inversiones Morón Peña**.

Adujo que, del contenido de la normativa que rige la materia, el Municipio se encuentra en mora de adecuar su POT al PEMP, actuación en la cual deben interactuar con diferentes niveles de competencia tanto el Ministerio de Cultura como el Municipio y el Departamento, respecto de los cuales es dable admitir la comprobada existencia de una omisión, que fue descrita desde el ejercicio de la acción popular y que se ha hecho evidente con ocasión de la expedición de la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014.

Indicó que, en cuanto a la configuración de una daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, el Tribunal

señaló que existe un riesgo inminente de vulneración por cuanto el Municipio aún no ha adelantado actuación alguna tendiente a adecuar el POT a las reglas establecidas en el PEMP de los bienes que hacen parte de la zona afectada con la declaratoria de bienes de interés cultural de la Nación, así como de su zona de influencia.

Alegó que, la relación de causalidad entre la acción y la omisión imputable a los accionados y, el riesgo y amenaza cierta que representa la ejecución del proyecto de obra que pretende ejecutar **Inversiones Morón Peña** en la carrera 8 nro. 15-43 del Municipio y otros inmuebles aledaños, emerge del material probatorio allegado a la actuación y de la expedición de la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014.

V.- ACTUACIÓN PROCESAL

En un principio el proceso fue conocido por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Valledupar que le dio trámite así:

- ✓ Mediante auto de 26 de agosto de 2009, admitió la demanda de acción popular y decretó medida provisional sobre la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, en el sentido de ordenar a los demandados abstenerse de aplicarla.
- ✓ A través de proveído de 5 de octubre de 2009, vinculó de oficio al Ministerio de Minas y Energía –División de Hidrocarburos-.
- ✓ Mediante providencia de 12 de febrero de 2010, negó el recurso de reposición interpuesto contra la medida provisional y concedió el de apelación en efecto devolutivo.

- ✓ Celebró audiencia de pacto de cumplimiento el 26 de abril de 2010, la cual declaró fallida.
- ✓ A través de auto de 11 de julio de 2011, se declaró incompetente para continuar conociendo del asunto y ordenó remitir el expediente al Tribunal.

Llegado el expediente a la autoridad judicial competente, esta emitió, entre otras, las siguientes decisiones:

- ✓ Mediante auto de 17 de noviembre de 2011 avocó conocimiento de la acción popular y declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de proveído de 26 de agosto de 2009, por el que el Juzgado había admitido la demanda.
- ✓ En providencia de 15 de diciembre de 2011, resolvió lo siguiente:

Decretó medida cautelar sobre la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, en el sentido de ordenar a los demandados abstenerse de aplicarla, así como de iniciar o continuar los trabajos de demolición, remodelación y ampliación de la estación de servicio «*Central de Combustible*» y le ordenó al Ministerio de Minas y Energía abstenerse de afectar el cupo de dicha estación de servicio y de ejercer cualquier medida sancionatorio contra ella.

Admitió la demanda popular y a su vez efectuó las vinculaciones procesales pertinentes.

- ✓ A través de auto de 9 de mayo de 2013, decretó auto de pruebas el cual se declaró nulo mediante proveído de 12 de junio de 2014 por haberse pasado por alto el trámite de la audiencia especial de pacto de cumplimiento, no obstante, se dejaron a salvo las actuaciones y pruebas recaudadas respecto de las partes vinculadas en debida forma.

- ✓ Celebró audiencia de pacto de cumplimiento el 10 de diciembre de 2015, la cual se declaró fallida.

- ✓ Emitió fallo objeto de análisis, el 29 de abril de 2016.

VI.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción popular contenida en el artículo 88 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 472, tiene como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro o agravio o un daño contingente, por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares. El objetivo de estas acciones es dotar a la comunidad afectada de un mecanismo jurídico expedito y sencillo para la protección de sus derechos.

La parte actora, en síntesis, solicitó que se protejan los derechos colectivos invocados como violados y que en consecuencia, se suspenda la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, que había autorizado obras sobre la estación de combustible que se encuentra ubicada en la zona de influencia del centro cultural del Municipio; que se ordene la elaboración del PEMP para el Centro Histórico de Valledupar cuyo objetivo central sea la protección, preservación y conservación del patrimonio cultural de la ciudad; que se disponga adelantar las gestiones necesarias tendientes a preservar y defender el patrimonio cultural de la ciudad, con utilización de los recursos económicos, humanos y logísticos para la protección de los bienes que integran el Centro Histórico; que se reglamente el uso del suelo respecto al expendio de gasolina hoy día permitido en el Centro Histórico; que se modifique el POT y que se ordene el pago del incentivo económico.

Al resolver la presente controversia, el a quo llegó a la conclusión de que aunque en un principio el funcionamiento de la estación de servicio de combustibles de propiedad de **Inversiones Morón Peña** se encontraba permitido por el POT, a la fecha de emisión del fallo de instancia la mencionada autorización se había tornado en irregular con ocasión de la expedición del PEMP de la Zona Fundacional y su área de influencia, que impide el expendio de combustibles en dicho lugar.

Explicó que, si bien el artículo 58 de la Constitución Política protege el derecho de propiedad privada, también lo es que por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, dicha preceptiva prevé que los derechos de los particulares deben ceder ante el interés público o social y que, podría haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa.

En síntesis, ordenó la suspensión de los efectos del proceso de expedición de la licencia de construcción 1360 de 6 de noviembre de 2008 surtido ante la Curaduría Urbana 1 y de la Resolución 0745 de 2009, emitida por el Ministerio de Cultura; ajustar el POT al PEMP adoptado mediante Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014; adelantar las actuaciones administrativas requeridas para adquirir, permutar u obtener el cambio de uso del predio de propiedad de **Inversiones Morón Peña** a más tardar dentro de los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria de dicha decisión; que **Inversiones Morón Peña** proceda a ejecutar las reparaciones locativas requeridas por el inmueble de su propiedad a efectos de que pueda operar en normales condiciones como estación de servicio de combustible hasta tanto se termine el proceso de expropiación por parte del Municipio, si a ello hubiere lugar, o se adecúe el uso de los predios destinados para su funcionamiento a cualquiera de los usos admitidos por la Resolución No.

3722 de 27 de noviembre de 2014, proferida por el Ministerio de Cultura; y reconoció el incentivo solicitado por la parte actora.

El **Departamento del Cesar e Inversiones Morón Peña** interpusieron recurso de apelación contra la decisión anterior. El primero, por considerar que no es procedente el reconocimiento del incentivo de conformidad con lo establecido en la Ley 1425 de 29 de diciembre 2010 y porque no se acreditó que dicha entidad hubiese vulnerado los derechos colectivos aducidos por la parte actora.

La segunda, por estimar que el PEMP no prohibió expresamente que la estación de servicios funcione en el área de influencia del Sector Fundacional; y que no es necesaria la suspensión de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, por cuanto fue aprobada con ciertas condiciones técnicas, estructurales y paisajísticas, que se encuentran conforme con el entorno –colonial-.

Que de la decisión cuestionada se infiere que se está autorizando la medida coercitiva de la expropiación, frente a lo cual el Tribunal no diferenció entre el predio donde funciona la estación de servicio y lo que es el establecimiento de comercio como tal.

En este orden de ideas, el presente asunto se contrae a establecer:

- (i) Si «*Central de Combustible*» se encuentra ubicada en el área de influencia de la Zona Fundacional y de ser así determinar si el Ministerio de Cultura prohibió el funcionamiento de estaciones de servicios dentro de dicho lugar, en aras de establecer si estuvo o no acertada la suspensión de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009.

- (ii) Si la decisión impugnada ordena el procedimiento de expropiación y de ser así, si resulta procedente entrar a diferenciar lo relativo al predio y al establecimiento comercial para efectos de determinar el valor económico respectivo.
- (iii) Si es improcedente el incentivo reconocido a favor de la parte actora y si existe vulneración por parte del Departamento de los derechos colectivos invocados en el sub examine.

Para entrar a dilucidar los problemas jurídicos mencionados, es necesario examinar el abundante material probatorio allegado al proceso, del cual se extrae lo siguiente:

- Resolución 0795 de 16 de junio de 2000, expedida por el Ministerio de Cultura en cuya parte resolutive se dispuso lo siguiente:

«[...]

ARTÍCULO 1.- Declarar como Bien de Interés Cultural de carácter Nacional el SECTOR FUNDACIONAL DE VALLEDUPAR –CESAR, constituido por un conjunto de ocho manzanas situadas alrededor de la plaza, localizado en el costado oriental de lo que se conoce como Sector Central de esa misma ciudad.

ARTÍCULO 2.- Aprobar el Plan Especial de Protección para el SECTOR FUNDACIONAL DE VALLEDUPAR –CESAR elaborado por la Fundación Herencia, el cual hace parte integral de la presente Resolución.

ARTÍCULO 3.- En aplicación a lo dispuesto por la Ley 397 de 1997, todas las construcciones, refacciones, remodelaciones y obras de defensa y conservación que deban efectuarse en el SECTOR FUNDACIONAL DE VALLEDUPAR –CESAR, constituido por el conjunto de ocho manzanas situadas alrededor de la plaza, localizado en el costado oriental de lo que se conoce como Sector Central de esa misma ciudad, deberán contar con autorización del Ministerio de Cultura.

[...] »

- Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, expedida por el Ministerio de Cultura, por medio de la cual se dispuso, entre otras, lo siguiente:

«[...]

ARTÍCULO PRIMERO.- Autorizar el proyecto de intervención en el inmueble localizado en la carrera 8 No. 15-43, en la zona de influencia del Sector Fundacional de Valledupar, declarado Bien de Interés Cultural de Ámbito Nacional, de conformidad con lo señalado en parte motiva de esta Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Sellar tres (3) juegos de quince (15) planos arquitectónicos del proyecto de intervención en el inmueble localizado en la Carrera 8 No. 15-43, en la zona de influencia del Sector Fundacional de Valledupar.

ARTÍCULO TERCERO.- El proyecto debe ser evaluado por las autoridades municipales y nacionales competentes a fin de que cumpla con las normas vigentes que rigen el manejo, almacenamiento y expendio de combustible y demás temas relacionados con el desarrollo de este uso en un sector urbano consolidado.

ARTÍCULO CUARTO.- En el evento de pretender adelantar cualquier modificación al proyecto a que hace referencia el Artículo Primero de la presente Resolución de acuerdo con lo señalado en el numeral segundo del Artículo 11 de la Ley 397 de 1997 modificado por el Artículo 7 de la Ley 1185 de 2008, se debe presentar el correspondiente proyecto de modificación o intervención para autorización por parte del Ministerio de Cultura.

ARTÍCULO QUINTO.- La presente Resolución no faculta al interesado para realizar obras, pues solamente la autoridad municipal competente lo podrá hacer con la expedición de la respectiva licencia previo el cumplimiento de las demás autorizaciones a que haya lugar.

[...]»

- Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014, expedida por el Ministerio de Cultura, de la cual se transcriben algunos apartes debido a la extensión de la misma, así:

«[...]

ARTÍCULO 1. Modificar el artículo 1º de la Resolución 795 de 16 de junio de 2000, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

Declarar bien de interés cultural de ámbito Nacional el Sector Fundacional de Valledupar, que se delimitan en los artículos 8º y 9º de la presente resolución.

ARTÍCULO 2. Derogar los artículos 2º y 3º de la Resolución 795 de 16 de junio de 2000.

ARTÍCULO 3. APROBACIÓN. Aprobar el **Plan Especial de Manejo y Protección del Sector Fundacional de Valledupar y su zona de influencia.**

ARTÍCULO 4. DOCUMENTOS PEMP. Hace parte integral de la presente resolución los siguientes documentos:

1. Volumen I. Diagnóstico
 - 1.1. Informe de diagnóstico
 - 1.2. Anexo 1. **Cartografía de diagnóstico**
 - 1.3. Anexo 2. Fichas de patrimonio
 - 1.4. Anexo 3. Resultados de las encuestas: caracterización socioeconómica de los residentes, comerciantes y usuarios del Sector Fundacional de Valledupar.
2. Volumen II Formulación. Propuesta integral
 - 2.1. "Documento técnico de soporte" (dts). Formulación, propuesta integral
 - 2.2. Anexo 1. Cartografía de formulación. Propuesta integral
 - 2.3. Anexo 2. Fichas de valoración de inmuebles del nivel 2.
3. Cartografía normativa. Incluye los siguientes planos:

[...]

ARTÍCULO 5. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PLAN ESPECIAL DE MANEJO Y PROTECCIÓN. Las normas contenidas en la presente resolución **son de aplicación obligatoria en el Sector Fundacional de Valledupar y su zona de influencia, delimitados en los artículos 8º y 9º de la presente resolución.**

[...]

ARTÍCULO 7. OBJETIVOS ESPECÍFICOS. Son objetivos específicos de este PEMP los siguientes:

1. Detener el proceso de desocupación de las edificaciones.
2. Promover la fijación de población en el Sector Fundacional mediante incentivos normativos y tributarios para facilitar el desarrollo de diferentes programas habitacionales.
3. Mejorar las condiciones de movilidad peatonal y vehicular.
4. **Promover la prioridad de la movilización peatonal** sobre la vehicular.
5. **Recuperar los centros de manzana como espacios de encuentro colectivo.**
6. Propiciar la generación de nuevos espacios públicos con condiciones ambientales y paisajísticas contemporáneas que satisfagan las necesidades de ocio y recreación de la población infantil, adulta y de la tercera edad.

TITULO II
DELIMITACIÓN DEL ÁREA AFECTADA
Y SU ZONA DE INFLUENCIA.

ARTÍCULO 8. DELIMITACIÓN DEL ÁREA AFECTADA. El área afectada comprende el polígono conformado por los siguientes mojones y coordenadas:

[...]

ARTÍCULO 9. DELIMITACIÓN DE LA ZONA DE INFLUENCIA, La zona de influencia está delimitada dentro del polígono conformado por los siguientes mojones y coordenadas:

[...]

ARTÍCULO 32. DEFINICIÓN. Al Sector Fundacional se le aplica el tratamiento de conservación que se desarrolla mediante sectores normativos, que son una zonificación del territorio hecha en función de las características y que tiene por objeto **determinar directrices específicas aplicables a las diferentes situaciones del contexto, tanto del área afectada como de su zona de influencia. Estos sectores permiten definir las normas urbanísticas y arquitectónicas particulares que permitan la intervención de los predios e inmuebles que en ellos se ubican y se encuentran delimitados en el plano PI-4.**

[...]

ARTÍCULO 38. USOS. En la “Tabla de usos permitidos en el Sector Fundacional de Valledupar” se definen los usos permitidos para las distintas áreas de actividad. Los usos que no se señalen como principales, complementarios, condicionados o restringidos están prohibidos:

[...]

SUCAPITULO III

NORMAS COMUNES APLICABLES A TODOS LOS SECTORES NORMATIVOS

[...]

ARTÍCULO 40. EDIFICABILIDAD Y MANEJO VOLUMÉTRICO. El manejo de las alturas según los niveles de intervención 2y 3 se rige por las siguientes reglas, que norman la volumetría y edificabilidad específicas para cada sector normativo, así:

[...]

PARÁGRAFO 6. Los predios que cuenten con construcciones cuyas alturas sean superiores a las permitidas en los distintos sectores normativos, no podrán conservarlas. Tal conservación se restringirá exclusivamente a lo existente en la fecha de expedición del presente PEMP. **En consecuencia, no se aprobarán proyectos de ampliaciones, adecuaciones u otras intervenciones que no se ajusten a lo dispuesto en la presente resolución.**

[...]

ARTÍCULO 69. OBLIGATORIEDAD DEL PLAN ESPECIAL DE MANEJO Y PROTECCIÓN. Las solicitudes de licencias urbanísticas para adelantar intervenciones del espacio público o inmuebles localizados en el área afectada y la zona de influencia se resolverán con sujeción a las normas urbanísticas y arquitectónicas que se adoptan en el PEMP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto 1469 de 2010 y las normas que lo complementen, modifiquen o sustituyan.» (Subrayas y negrillas fuera del texto)

- Resolución 1312 de 11 de diciembre de 2008, expedida por la Curaduría Urbana 1, mediante la cual suspendió el trámite administrativo radicado con

el nro. 1360 de 6 de noviembre de 2008 a nombre de **Inversiones Morón Peña**, relativo a la solicitud de licencia urbanística de movimiento de tierras, demolición y construcción para remodelación de la estación de servicios «*Central de Combustible*».

De lo anterior la Sala advierte que el Ministerio de Cultura por medio de la Resolución 0795 de 16 de junio de 2000, declaró como BICN²¹ el Sector Fundacional del Municipio y aprobó el PEP²² para el Centro Histórico de la ciudad.

Por su parte, **Inversiones Morón Peña** inició trámite administrativo ante la Curaduría Urbana 1 con el objeto de que le fuese otorgada licencia urbanística para intervenir la estación «*Central de Combustible*» ubicada en la cra 8 nro. 15-43, para lo cual le era indispensable allegar al proceso autorización por parte del Ministerio de Cultura, entidad que aprobó tal requerimiento mediante Resolución 0745 de 24 de abril de 2009²³.

Posteriormente, el citado ente ministerial expidió la Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014, por medio de la cual modificó la Resolución 00795 de 16 de junio de 2000 y emitió el PEMP²⁴; este último se encuentra integrado por anexos cartográficos que explican en forma esquemática los usos y la delimitación del centro histórico así como su zona de influencia, entre otros aspectos.

²¹ *Bien de Interés Cultural de la Nación.*

²² *Plan Especial de Protección.*

²³ *Se aclara que con anterioridad dicha sociedad había iniciado trámite de solicitud de licencia ante la Curaduría Urbana 2, la cual fue concedida pero caducó posteriormente, por lo que Inversiones Morón Peña inició de nuevo el trámite en mención ante la Curaduría Urbana 1.*

²⁴ *Plan Especial de Manejo y Protección.*

La citada Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014 fue clara en establecer que las intervenciones del espacio público o inmuebles ubicados en dicha zona estarían sujetas a las normas urbanísticas adoptadas por el PEMP y a lo dispuesto en el artículo 9^o²⁵ del Decreto 1469 de 30 de abril de 2010²⁶.

Así las cosas, para determinar si a la estación «*Central de Combustible*» le eran aplicables las regulaciones del PEMP, fue necesario establecer si esta se encontraba o no dentro del área de influencia del centro histórico del Municipio, pues surgió la duda por ubicarse en los límites previstos en el pluricitado acto administrativo.

Así las cosas, la Sala procedió, por un lado, a evaluar los bosquejos cartográficos integrantes de la citada Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014 y, por el otro, a efectuar un recorrido virtual a través de *google maps*, en aras de determinar si la ubicación de la mencionada estación se encontraba o no dentro de dicha área del Sector Fundacional.

²⁵ «[...]»

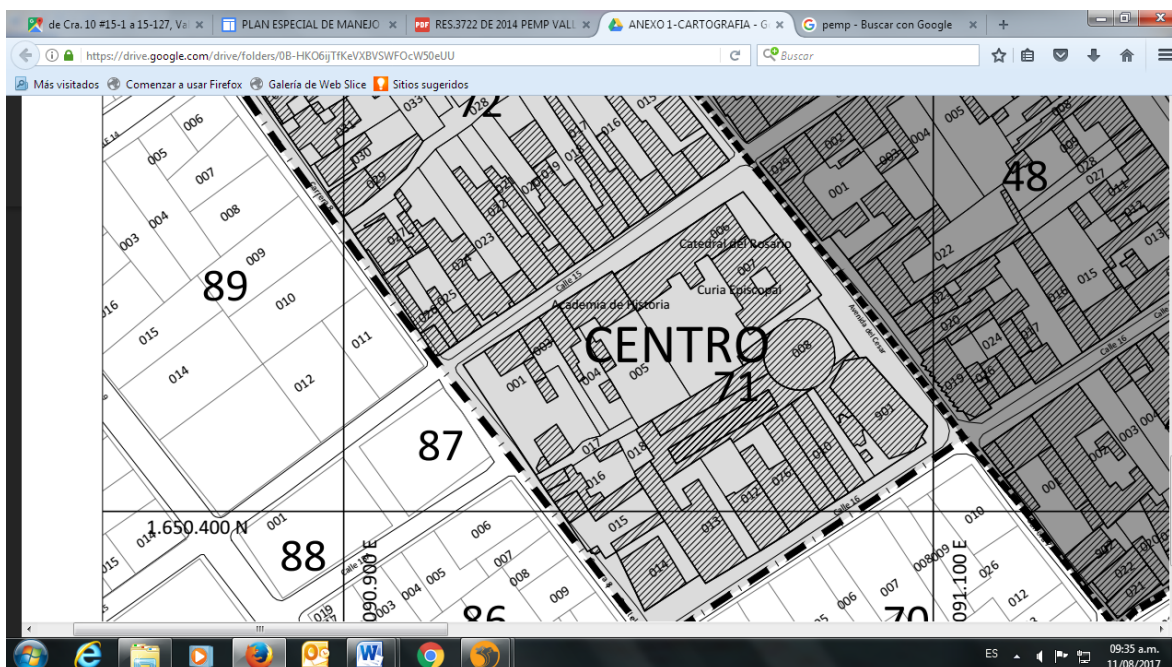
Artículo 9°. Autorización de actuaciones urbanísticas en bienes de interés cultural. Sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 25 del presente decreto, cuando se haya adoptado el Plan Especial de Manejo y Protección de Bienes de Interés Cultural por la autoridad competente, las solicitudes de licencias urbanísticas sobre bienes de interés cultural y sobre los inmuebles localizados al interior de su zona de influencia, se resolverán con sujeción a las normas urbanísticas y de edificación que se adopten en el mismo. En caso de no haberse adoptado el Plan Especial de Manejo y Protección al momento de la solicitud, las licencias se podrán expedir con base en el anteproyecto de intervención del bien de interés cultural aprobado por parte de la autoridad que efectuó la respectiva declaratoria, en el cual se señalará el uso específico autorizado.

Parágrafo. *El anteproyecto autorizado por la entidad que hubiere efectuado la declaratoria del Bienes de Interés Cultural no podrá ser modificado en volumetría, altura, empates ni condiciones espaciales, sin previa autorización por parte de la misma entidad.*

[...]»

²⁶ «Por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas; al reconocimiento de edificaciones; a la función pública que desempeñan los curadores urbanos y se expiden otras disposiciones.»

Como resultado de lo anterior, se pudo vislumbrar que la referida estación de servicios sí se encontraba dentro de dicha zona, tal como se puede observar en la siguiente delimitación que incluye la dirección en donde se ubica la misma (cra 8 nro. 15-43), así:



Establecido lo anterior, la Sala entró a examinar si el Ministerio de Cultura prohibió el funcionamiento de estaciones de servicios dentro de dicho lugar, en aras de determinar si estuvo o no acertada la suspensión de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009.

Al examinar la pluricitada Resolución 3722 de 27 de noviembre de 2014, se encontró que en su artículo 38 se establecieron los usos permitidos (como actividad predominante o limitada por área) y los restringidos, así:

Tabal de usos permitidos en el sector fundacional de Valledupar					
P= principal. Permitido como actividad predominante que determina el carácter del área de actividad. C= Complementario. Permitido como	Tipo de establecimiento/ Área (restricci	AA central (AAC)	AA Múltiple (AAM)	AA Comercial (AA C)	AA Residencial (AAR)

sustento del principal e integrado a él, limitado por una dimensión máxima del área. R= Restringido. Se permite condicionado a su localización e un eje delimitado en el plano. R*=Restringido. Se permite únicamente en un establecimiento perteneciente a un centro comercial. <u>Todo uso que no se contemple como principal, complementario o restringido se entiende prohibido.</u>														
Residencial		vivienda unifamiliar, bifamiliar y multifamiliar		NA	P	P	R	P	R	P	P	P		
COMERCIO Y SERVICIOS	SM1	Ω	Comercio De escala barrial	Comercio al por menor: .Alimentos como futas [...] .Productos farmacéuticos [...] .Librerías, fotocopias y helografías [...]	Permitido como C, en locales de menos de 50m ² , como P sin restricciones de área									
		Servicios Mercantiles de esa escala barrial	Actividades: .Peluquerías y salas de belleza (9302) .Mascotas y servicios veterinarios .Reparación de artículos de hogar (5271) .Telefonía, internet e informática .Asesoría jurídica (6421, 6422, 7411) .Contabilidad, teneduría de libros, auditoría (7412) .Mercadeo y encuestas (7413) .Asesoría profesional (arquitectura, ingeniería, construcción, otros) (7421)	C		C	P	P	C	C				
	C-2		Comercio De escala Zonal	Comercio al por menor: .Especializado en comestibles, bebidas (cafeterías, heladerías, fruterías) y tabaco o cigarrerías (5225) .Cacharrería y miscelánea [...]	Permitido como R en local de menos de 100 m ² , como P y R* sin restricción de área	R	R	P	R*					

Así las cosas, al no haberse incluido el expendio de combustibles y la prestación del servicio afín al mismo dentro de los usos principal, complementario y/o restringido en la zona de Influencia del Sector Fundacional, se evidencia que dicha actividad se encuentra prohibida, tal como se observa en el aparte subrayado del

cuadro, razón por la cual la suspensión de los efectos de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009, se encuentra conforme a derecho.

En efecto, al examinar la actuación, la Sala advierte que del trámite adelantado ante las autoridades respectivas, **Inversiones Morón Peña** solicitó licencia urbanística de movimiento de tierras, demolición y construcción para remodelación de la estación de servicios «*Central de Combustible*» y que tal como lo indicó el Tribunal, en un principio resultaba viable pero en la actualidad se tornó irregular por no estar acorde con la normativa vigente (PEMP) y por ende, no resulta procedente levantar la suspensión de los efectos de la Resolución 0745 de 24 de abril de 2009.

Ahora, respecto del segundo problema jurídico relativo a si la decisión apelada ordena el procedimiento de expropiación y de ser así, si resulta procedente entrar a diferenciar lo relativo al valor del predio y establecimiento comercial, la Sala observa que el *a quo* no ordena tal procedimiento.

En efecto, al examinar el fallo impugnado se advierte que la orden del Tribunal se dirigió a que una vez efectuadas las modificaciones ordenadas al POT, se inscriban las afecciones que sobre bienes inmuebles se generen y que en consecuencia, se adelanten las actuaciones administrativas pertinentes ya sea para adquirir, permutar u obtener el cambio de uso del predio de propiedad de **Inversiones Morón Peña**, por lo que le ordena que se ejecuten las reparaciones locativas necesarias para que la estación «*central de combustible*» pueda operar en normales condiciones **hasta tanto se termine el procedimiento que se disponga** y menciona el de expropiación «*si a ello hubiere lugar*», lo cual no significa que se esté ordenando dicho trámite.

Por consiguiente, no resulta pertinente entrar a evaluar la diferencia existente entre el predio y el valor comercial de «*Central de Combustible*», por cuanto en el caso sub lite no se ordenó expropiación alguna, empero existe la posibilidad de que esta se lleve a cabo y en caso tal, la interesada podrá hacer valer sus observaciones dentro del procedimiento respectivo.

Finalmente, frente a las inconformidades manifestadas por el **Departamento**, cabe señalar que, en primer lugar, dicha entidad territorial no sustentó en debida forma el argumento por el cual considera que no vulnera los derechos colectivos a ella imputables.

Además, por un lado, sí se acreditó la amenaza al patrimonio cultural de la Nación con la autorización de la licencia urbanística cuestionada; y, por el otro, aunque la decisión acusada no emanó directamente de dicho ente, lo cierto es que es necesaria su interacción conforme a sus competencias, en aras de preservar un orden justo en cumplimiento del principio de colaboración armónica que debe existir entre los organismos estatales.

En segundo lugar, frente al incentivo económico, cabe resaltar que al respecto la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de unificación de 3 de septiembre de 2013, con ponencia del Consejero doctor Mauricio Fajardo Gómez, proferida dentro del Expediente AP 2009-01566, p que este no es procedente desde que entró en vigencia la Ley 1425 de 29 de diciembre de 2010²⁷, por cuanto esta derogó las normas que lo establecían, sin importar si su naturaleza era sustancial o procesal y concluyó que **no es viable reconocer el incentivo**

²⁷ «Por medio de la cual se derogan artículos de la Ley 472 de 1998 Acciones Populares y Grupo.»

económico dentro de los procesos iniciados inclusive antes de la expedición de la Ley 1425 de 2010.

Consecuente con lo anterior se confirmarán los numerales primero al sexto de la parte resolutive del fallo de primera instancia y, se revocará el numeral séptimo para en su lugar, denegar el incentivo económico solicitado por la parte actora, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

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

F A L L A:

PRIMERO: CONFÍRMANSE los numerales primero al sexto de la parte resolutive de la sentencia de 29 de abril de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: REVOCASE el numeral séptimo ibidem y, en su lugar, se dispone: **DENIÉGASE** el incentivo solicitado por la parte actora.

CUARTO: REMÍTASE copia del presente fallo a la Defensoría del Pueblo para los efectos del artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala, en la sesión del día 17 de agosto de 2017.

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS **MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ**
Presidente

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO