

Copiado



República De Colombia
Rama Judicial Del Poder Público
Juzgado Catorce Administrativo De Circuito De Tunja
Correo institucional: j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tunja, 14 AGO 2017

ACCIONANTE: NELSON OMAR DIAZ QUINTERO
ACCIONADO: MUNICIPIO DE TUNJA - PROVISOCIAL S.A.S. - PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.
RADICACIÓN: 150013333014 2015 0165 00
ACCIÓN: ACCIÓN POPULAR

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro de la acción popular N° 2015-00165 interpuesta por el señor NELSON OMAR DIAZ QUINTERO contra el MUNICIPIO DE TUNJA - PROVISOCIAL S.A.S. y PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P..

I. ANTECEDENTES

El señor NELSON OMAR DIAZ QUINTERO, instauró demanda de Acción Popular contra el MUNICIPIO DE TUNJA - PROVISOCIAL S.A.S. y PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., para procurar la protección de los derechos e intereses colectivos, conforme a la ley 472 de 1998, ellos son: Goce de un ambiente sano; goce de un espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; el acceso a una infraestructura de servicios que garantice al salubridad pública; el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; 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.

1. PRETENSIONES

- Se amparen los derechos colectivos a:
 - Goce de un ambiente sano.
 - Goce de un espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público
 - El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública
 - El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna
 - 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
- Que se ordena a la empresa constructora promotora de vivienda social "PROVISOCIAL LTDA" Nit 820.002.735-9, la cesión inmediata de las vías y parques de la Ciudadela Sol de Oriente.

- Que se ordene a la **Alcaldía Municipal**, una vez realizada la sesión, hacer la correspondiente intervención de la malla vial de la Ciudadela Sol de Oriente a fin de mejorar la calidad de vida de sus habitantes en igualdad de condiciones que de los otros ciudadanos del municipio.
- Que se ordene a la **Empresa Proactiva Aguas de Tunja**, que construyan e implementen los alcantarillados de aguas lluvias suficientes para evitar inundaciones.
- Que se condene a los accionados, a quienes resulten responsables **de la vulneración** de los derechos invocados al pago de costos que cause el proceso.

2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS

Argumentó el demandante que los ciudadanos residentes del barrio ciudadela sol de oriente **vienen** siendo afectados por varias acciones y omisiones atribuibles a autoridades administrativas y personas jurídicas, que con su desinterés han lesionado varios derechos colectivos de los que legalmente son titulares.

Agrega que la Urbanización del Barrio Ciudadela Sol de Oriente etapa II y etapa III, estuvo a cargo de la **constructora promotora de vivienda social "PROVISOCIAL LTDA"** Nit 820.002.735-9, viviendas que fueron adquiridas hace aproximadamente 10 años, con el convencimiento que las autoridades municipales habían exigido al constructor los requisitos legales para ofrecer en venta los respectivos inmuebles, es decir que tendrían derecho a participar en las obras públicas que la administración municipal efectuara en beneficio de los diferentes barrios de la ciudad, en igualdad de condiciones con los habitantes de otros sectores; sin embargo con el paso de los años sufrieron el deterioro progresivo de las calles y la falta de inversión en los accesos viales al barrio, los cuales se encuentran en verdaderas condiciones de descuido, ya que son trochas, calles destapadas, a los que no se les ha hecho ningún mantenimiento, ni pavimentación, que permita a la comunidad el goce de una adecuada malla vial para ingresar al sector, al punto que el servicio público de taxis se niega a hacer una carrera al barrio por el **mal estado** de las vías de acceso, además afectando también a los propietarios de vehículos particulares de quienes allí residen.

Arguye que al sentirse afectados por esta problemática y al notar que la **actual administración municipal, en cabeza del Alcalde Doctor FERNANDO FLOREZ ESPINOSA**, realizaba adecuación y mantenimiento de la malla vial en varios barrios del municipio, excepto en el Barrio Sol de Oriente, reclamaron su derecho a la igualdad, pues al ser contribuyentes y pagar cumplidamente sus impuestos quieren ver reflejado ello en inversión para ese sector.

Señala que la respuesta dada por la Administración Municipal es que no se puede realizar ninguna inversión en las calles del Barrio Sol de Oriente dado que la **constructora promotora de vivienda social "PROVISOCIAL LTDA" Nit 820.002.735-9**, no cedió al municipio la propiedad de las vías y parques de dicho sector, indicando además que no existen mecanismos legales que obligue al constructor a hacer dicha cesión, y que este pide a cambio de realizar el respectivo trámite se le exonere de unos impuestos.

Considera que la comunidad debe soportar una carga que no le corresponde y verse afectada por los condicionamientos que un particular antepone al interés de toda una población; que día a día sufre las consecuencias del desdén administrativo reflejado en su calidad de vida, aunado a que para el momento de impetrar la acción se encontraban cerradas las vías para el ingreso de vehículos cuatro cuadras del barrio precisamente, porque su estado es deprimente y tienden a seguirse deteriorando con el paso de vehículos, sin que haya ninguna intervención para su mantenimiento.

Argumenta que todo ello vulnera de manera evidente el derecho que tiene la comunidad al goce de un espacio que por naturaleza debe ser público y el acceso, en igualdad de condiciones que los otros ciudadanos, que residen en otros barrios, a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, afectando de paso el derecho a la realización de los desarrollos urbanos, respetando las disposiciones jurídicas y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

De otra parte, en la misma urbanización ciudadela sol de oriente, los habitantes de los inmuebles que se hallan ubicados en la carrera contigua al Río Jordán en el Barrio Ciudadela Sol de Oriente de la ciudad de Tunja, específicamente la vía que tiene las nomenclaturas Cra. 4 C Nos. 4 -03 y demás, son afectadas, hace ya varios años, prácticamente desde la fundación del Barrio (aproximadamente 10 años), por una grave problemática, que tiende a empeorar invierno tras invierno, en relación a la inundación que se presenta en esa cuadra cada vez que llueve fuertemente.

Indica que la situación tiene como causa las falencias del sistema de alcantarillado, por carencia de suficientes redes que recojan las aguas servidas y las pluviales que desembocan en esa manzana, por tratarse del sector que queda ubicado en la parte más baja de la ciudadela y de otros barrios como La Florida, San Francisco, Doña Eva, etc., lo que ocasiona que la única alcantarilla apta para recibir el caudal y los residuos, colapse por ser muy pequeña, por la falta de mantenimiento y por la ausencia de medidas preventivas, tales como la adaptación de otros desagües con la capacidad necesaria para recibir las abundantes aguas que desembocan en esa vía.



Advierte que, como consecuencia de lo anterior, se presenta una gran afectación a los bienes materiales de los residentes, pues las aguas negras y los malos olores invaden sus viviendas, dañando los enseres que encuentran a su paso, anexando fotografías para sustentar su dicho. Anota que no sólo se presenta un daño material, sino que además se afecta la salud de los residentes toda vez que se trata de aguas contaminadas, focos de infección, a las que se tienen que ver expuestos cada vez que son víctimas del invierno por la inundación, que junto con los sedimentos que arrastra el caudal de lluvia convierten la calle en un área fangosa, generando problemas de higiene, causando una afectación a su bienestar y calidad de vida.

Resalta que el último episodio de los señalados sucedió el pasado 8 y 18 de noviembre de 2014, cuando a raíz de un fuerte aguacero que se presentó en las horas de la noche hubo necesidad de llamar a los Bomberos voluntarios de Tunja, de manera que las emergencias, que se presentan cada temporada invernal han sido en reiteradas oportunidades puestas de presente ante el Gerente de la Empresa PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., sin tener respuesta alguna y anexa copia del derecho de petición indicando que no ha sido respondido, dado este silencio se dirigieron con un derecho de petición a la Alcaldía Municipal como responsable y veedora del buen servicio a la comunidad, sin que haya obtenido respuesta satisfactoria ante lo pretendido.

Fundamentó la presente acción, invocando el artículo 88 de la Constitución Política y en la ley 472 de 1998.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1. MUNICIPIO DE TUNJA (fls. 91-98)

Manifestó el apoderado del Municipio de Tunja que se opone a la totalidad de las pretensiones dado que en su sentir su representada no ha sido omisivo en relación con sus deberes de garantizar los derechos e intereses de la comunidad, dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los Habitantes de la Ciudadela Sol de Oriente pero ante la falta de cesión por parte de la empresa constructora Promotora de Vivienda Social "PROVISOCIAL LTDA" -(hoy PROVISOCIAL S.A.S.)- de las vías y parques, no se puede intervenir la malla vial ni construir e implementar alcantarillados de aguas lluvias suficientes para evitar inundaciones en dicho barrio.

Señala que ha requerido a la citada constructora para la cesión y entrega de las vías y parques del complejo urbanístico ofrecido por parte de ella a la comunidad residente en el lugar.

Frente a los hechos de la demanda, discute que los mismos no se encuentran detallados, en el capítulo de razones de defensa se daría una respuesta general esgrimiendo las



actuaciones adelantadas por las dependencias de la Alcaldía Municipal en atención a sus competencias. Así las cosas, indica que ha desplegado las acciones administrativas necesarias para proteger los derechos invocados por el actor popular destacando que ha actuado de acuerdo a las normas existentes de modo que no se puede predicar respecto a ellos una omisión comoquiera que la Oficina Asesora de Planeación y la Secretaría de Desarrollo conforme a sus competencias adoptaron las medidas pertinentes.

Agrega que la Administración Municipal ha adelantado las actuaciones administrativas adecuadas tendientes a dar solución a la problemática evidenciada en la Ciudadela Sol de Oriente y que el impase radica en que la empresa constructora Promotora de Vivienda Social "PROVISOCIAL LTDA" no ha cedido ni entregado las vías y parques del complejo urbanístico por ella ofrecido a la comunidad. Puntualiza que se han brindado los espacios para la realización de la cesión y poder intervenir en dicho sector en atención a que a la fecha los predios en cuestión no son de propiedad del Municipio de Tunja.

Propuso como excepción la que denomina **IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR POR INEXISTENCIA DE ACCIONES U OMISIONES DEL ENTE TERRITORIAL QUE CONLLEVEN A SU RESPONSABILIDAD.**

2. PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. (fls. 154-164)

Señaló que se opone a la pretensión primera; respecto de la segunda y tercera no se pronuncia procesalmente al estar dirigidas contra personas jurídicas con capacidad para ejercer su defensa; sobre la cuarta señala no tener vocación de prosperidad y en relación con la quinta indica que no está asociada al ejercicio de la acción impetrada.

Frente a los hechos 1º, 3º, 4º, 7º, 8º y 9º manifiesta que no le constan; 2º, 5º, 6º y 10º son ciertos; el 11º no es cierto y el 12º es parcialmente cierto.

Como hechos y razones de la defensa, argumenta que el sistema de alcantarillado de la Urbanización Sol de Oriente es de tipo separado, es decir, los caudales de agua lluvia y agua residual se transportan por conductos diferentes, además de contar con estructuras de captación de aguas lluvias que corresponden a los sumideros que se encuentran vinculados al sistema de alcantarillado pluvial y se encargan de captar la escorrentía superficial que drena en sentido oriente - occidente.

Aduce que comoquiera que desde el año 2014 se han recibido solicitudes de parte de las habitantes del sector dadas las inundaciones a que son propensos en temporada de lluvias, identificando como causas de las mismas para ese entonces a desechos de construcción sin la debida disposición, lo que ocasiona arrastre de material y obstrucción de los sumideros, ello aunado a la pérdida de la capa de rodadura y de la carpeta asfáltica del pavimento flexible, dejando expuesto el material granular de las capas inferiores que

son removidos en eventos de precipitación obstruyendo sumideros y originando huecos en donde se deposita el agua lluvia.

Agrega que conforme a la solicitud elevada por la Secretaría de Desarrollo en oficio SD.SP-015 radicado interno 2015-300-000157-2 en la que solicita colaboración en la realización de estudios y alternativas de solución para el manejo de las aguas lluvias en el Barrio Ciudadela Sol de Oriente desde la Carrera 4 C N° 4 03 desde la casa 1 hasta la casa 13; en respuesta se pusieron en conocimiento de la entidad las causas que originaban la problemática ya señaladas y la Empresa se comprometió a la elaboración de los estudios y de alternativas conforme a lo pedido.

Aclara que la escorrentía proviene de la misma ciudadela y no es atribuible a otros Barrios como La Florida y San Francisco, sin que sea cierto que hay una única alcantarilla ya que el sector cuenta con dos sumideros y las vías aledañas también cuentan con ellos, pero se insiste en que se colmatan por el material de arrastre conforme a lo ya expuesto. Puntualiza que al existir una red para la recolección y transporte del agua pluvial y otra para el agua residual, tampoco es cierto que el agua presente en las viviendas durante las inundaciones corresponda a agua residual.

Señala que en atención a la solicitud elevada por la Secretaría de Desarrollo, la Empresa elaboró el diseño del **MANEJO DE AGUAS LLUVIAS EN EL BARRIO CIUDADELA SOL DE ORIENTE CARRERA 4 CON CALLE 4**, con base en el cual se planteó una alternativa de solución simulada hidráulicamente en un software de modelación especializado que permite observar el funcionamiento en tiempo real de la alternativa propuesta y verifica el cumplimiento de los parámetros de diseño que se deben tener en cuenta y así garantizar que funcione de manera óptima, soportes que fueron enviados a la Administración Municipal en el mes de mayo de 2015, recordando que el compromiso de esta fue que se adelantarían las obras al momento de realizar la pavimentación de la vía una vez se contara con los estudios allegados.

Resalta el hecho de estar atenta a colaborar con los requerimientos de la comunidad y la Administración Municipal sin incurrir en violación de los derechos colectivos, siendo obligación del Municipio conforme al Artículo 5 de la Ley 142 asegurar la prestación de manera eficiente de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica y telefonía pública por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto o, directamente por la administración central.

Arguye que, con base en la normatividad señalada, se celebró contrato de concesión N° 132 del 3 de octubre de 1996 entre el Municipio de Tunja y SERA Q.A. TUNJA S.A. E.S.P. hoy PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., destacando que a su cargo está el manejo del alcantarillado sanitario y al Municipio le corresponde responder por el sistema de aguas de lluvia o pluviales, siendo este el caso del sector afectado.



Manifiesta que la Empresa está obligada a operar, administrar y mantener las redes que le sean entregadas para el efecto, siendo responsabilidad del Municipio adelantar las obras necesarias para el adecuado manejo de las aguas lluvias y que de parte de la Empresa se ha mitigado y contribuido a la solución de la problemática con las acciones ya adelantadas.

Insiste en que el urbanizador ha incumplido con su obligación de entregar las vías a título de cesión al Municipio de Tunja y ha desconocido la obligación que como urbanizador le compete de construir las redes locales de alcantarillado sanitario y pluvial de manera independiente comoquiera que para la época de construcción del proyecto estaba vigente el Decreto 302 de 20000 reglamentario de la Ley 142 de 1994 que así lo dispuso en su Artículo 8º.

Aduce de igual manera que el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Tunja, adoptado mediante Acuerdo 014 de 2001, Artículo 51 define las áreas de cesión obligatoria y a título gratuito por las actuaciones urbanísticas realizadas por el propietario y desatinadas a la conformación de zonas verdes, de protección ambiental, vías, equipamiento colectivo y espacio público en general, cuestión que debe protocolizarse mediante escritura pública, requisito sin el cual no se expedirá permiso de venta.

Finalmente sostiene que en lo que respecta a la empresa, no se le puede achacar una responsabilidad que corresponde a la constructora razón suficiente para declarar que PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. no ha conculcado o amenazado los derechos colectivos reclamados.

No propone excepciones.

3. PROVISOCIAL LTDA HOY PROVISOCIAL S.A.S. (fls. 197-207)

Indica que no se opone a las pretensiones ya que la constructora ha sido la más interesada en la entrega de los inmuebles al Municipio quien no ha tomado la determinación de recibirlas, correspondiéndole a este las adecuaciones del caso

Manifiesta que en muchos sectores de la ciudad se presenta la problemática reseñada en la acción y que las encargadas de asumir esa problemática son las empresas de servicios públicos quienes verifican que los proyectos presentados cumplan con todos los requisitos de ley para el volumen de unidades de vivienda y número promedio de personas que las habitan.

Alega que las cajas recolectoras de aguas lluvias fueron diseñadas por la constructora para recibir el agua de un número indicado de casas de habitación y un número promedio de habitantes de la misma de manera que cuestiones como que esas cajas se usen para



recolectar aguas de otros sectores se sale de su órbita de manejo, correspondiéndole a las entidades encargadas de avalar, vigilar dicha situación.

Sumado a lo anterior, refiere que el mantenimiento de las cajas le corresponde a la empresa que presta el servicio público y por el cual los usuarios pagan en sus facturas, al igual que la adecuación de las redes de aguas servidas y pluviales, destacando que el mantenimiento de las vías le compete al Municipio de Tunja de manera directa, al igual que la adecuación de los puentes peatonales. En relación con el nacimiento de agua puntualizó que su conservación le corresponde a CORPOBOYACA y al Municipio de Tunja y el mantenimiento del río Jordán a la empresa encargada del acueducto.

Relata que en relación con la no entrega de vías, está claro que desde administraciones anteriores se han adelantado las acciones pertinentes y necesarias para tal fin, sin recibir respuesta positiva, al punto que el Municipio de Tunja se ha negado a recibirlas, descartando la posibilidad que no se les haya exigido los requisitos pues el proyecto se sometió a la curaduría urbana y a la oficina de planeación municipal para su aprobación.

Aduce que la excusa de la no inversión en el sector no puede acarrear a la falta de cesión de lo correspondiente por parte de la constructora comoquiera que se verifica la prestación de otros servicios públicos que se prestan en el mismo por parte del Municipio de Tunja y de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., sugiriendo la expropiación de bienes en beneficio de la comunidad lo que denota la falta de voluntad administrativa, sin ser cierto que la constructora esté anteponiendo sus intereses ante la comunidad por lo que los llamados a responder son otras entidades.

Propuso como excepciones las que llamó: **CUMPLIMIENTO DE PROVISOCIAL EN LA SOLICITUD DE ENTREGA DE TERRENOS A FAVOR DEL MUNICIPIO; FALTA DE ATENCION A LAS SOLICITUDES HECHAS POR PARTE DE PROVISOCIAL POR PARTE DEL MUNICIPIO DE TUNJA; INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD FRENTE A LOS DERECHOS SUPUESTAMENTE VULNERADOS, EN LO ATENIENTE A PROVISOCIAL; DESINTERES POR PARTE DE LA ADMINISTRACION MUNICIPAL EN ADECUAR LAS VIAS, TENIENDO EN CUENTA QUE POR INTERMEDIO DE LAS OTRAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PUBLICOS HA INTERVENIDO LOS TERRENOS QUE LES HAN SIDO CEDIDOS Y NO HAN ACEPTADO.**

III. PACTO DE CUMPLIMIENTO

Mediante providencia de fecha 07 de octubre de 2016 (fl. 356), se citó a audiencia de pacto de cumplimiento para el día 17 de noviembre de 2016 (fl. 392); Abierta la diligencia se declaró fallida y dada la intervención a que fue sujeta la constructora PROVISOCIAL S.A.S., se ordenó notificar personalmente al agente especial encargado de la toma de posesión.

IV. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 11 de septiembre de 2005 (fl. 6); siendo inadmitida el 17 de septiembre de 2015 (fls. 24-26) y admitida el 29 del mismo mes y año (fls. 69-71), dándose el traslado para contestar demanda desde el 27 de octubre hasta el 10 de noviembre de 2015. (fl. 90), se citó a audiencia de pacto de cumplimiento para el día el día 17 de noviembre de 2016, abierta la diligencia se declaró fallida y dada la intervención a que fue sujeta la constructora PROVISOCIAL S.A.S., se ordenó notificar personalmente al agente especial encargado de la toma de posesión; posteriormente por auto calendarado del 23 de febrero de 2017, se resuelve sobre las pruebas. (fl. 463-465); en fecha 18 de mayo de 2017 (fl. 524), se corre traslado para alegatos.

V. DE LA COADYUVANCIA DE PARTE DE LA PERSONERIA MUNICIPAL DE TUNJA (fls. 530-535)

Aduce que una vez conoció las necesidades de la comunidad de la Ciudadela Sol de Oriente en relación con el caso debatido, procedió a requerir a los responsables con el objeto que se garantizaran a su favor los espacios de recreación y públicos que favorecieran el esparcimiento y un ambiente sano, resalta el incumplimiento de PROVISOCIAL S.A.S. de ceder las áreas correspondientes al Municipio de Tunja como legalmente se ha establecido, situación que no fue atendida en debida forma por la Secretaría de Infraestructura, de manera que dicho desdén ha generado consecuencias indeseables para los habitantes del sector.

Coadyuva las peticiones del actor y solicita se declare que los accionados han vulnerado por grave omisión el cumplimiento de las obligaciones de rango constitucional y legal orientadas a la protección y salvaguarda de los intereses y derechos colectivos de la comunidad del Barrio Ciudadela Sol de Oriente.

Señala como evidente la necesidad de iniciar procesos administrativos y sancionatorios que el caso amerita, fallando en favor de la comunidad afectada, imponiendo un tiempo límite para que PROVISOCIAL S.A.S. ceda al Municipio de Tunja las vías, parques y demás áreas comunes del lugar, legalizando dicho trámite y entregándolas efectivamente, adelantando investigaciones disciplinarias contra los funcionarios responsables del control urbano.

Solicita de igual forma se realice por parte del Municipio de Tunja la intervención en la malla vial y en los espacios públicos que lo requieran a fin de proveer a la comunidad un ambiente sano, solicitando a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. que construya e implemente los alcantarillados de aguas lluvias y de aguas servidas suficientes con un diseño que evite inundaciones.



VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. DE LA PARTE DEMANDANTE (fls. 526-529):

Señala que están probados los hechos y las soluciones que ello amerita, discute que las mismas no se han podido concretar por la falta de cesión de los espacios por parte del constructor a favor del Municipio de Tunja. Alega que no es admisible que siendo el Estado el garante de los derechos y con el poder para usar la coerción de ser necesario, sean los ciudadanos los que deban soportar las consecuencias de las omisiones, primando el interés general sobre el particular.

Resalta que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho que cuando una zona es de uso público, no se requiere que la misma se haya entregado al municipio; señalando que conforme al Artículo 177 de la Ley 388 de 1997 el espacio público resultante de los procesos de urbanización se incorpora con el solo registro de la constitución de la urbanización y que dicha escritura se otorga y registra antes de iniciar las ventas en el respectivo proyecto y al no haberse hecho así la responsabilidad recae sobre el Municipio de Tunja.

Puntualiza que en otras vías que no han sido cedidas sí se ha hecho intervención, cuando lo que debe examinarse es el fin perseguido, el medio utilizado para conseguirlo y la relación entre el medio y el fin estudiando la vulneración de derechos frente al beneficio social recibido.

Reprocha que a pesar que el 08 de septiembre de 2016 se suscribió acta de compromiso entre los ciudadanos de la Ciudadela Sol de Oriente, la Secretaria de Desarrollo Municipal, la Secretaria de Infraestructura Municipal y el Secretario de Planeación Municipal, entre otros para ejecutar la construcción de sumideros, ello nunca se cumplió, razones suficientes por las que pide que en esta instancia judicial se amparen los derechos colectivos implorados y conceder un término perentorio para que los demandados cumplan con sus obligaciones.

2. MUNICIPIO DE TUNJA: (fls. 774-776)

Arguye que la entidad territorial no ha sido omisiva en sus deberes y por el contrario ha ofrecido garantías para que se materialicen los derechos e intereses de la comunidad y no ha podido actuar en atención a la omisión por parte de PROVISOCIAL S.A.S. de ceder o entregar las vías, lo que impide la ejecución de trabajos urbanísticos y de mantenimiento requeridos.

Subraya que la Administración Municipal ha hecho lo que está a su alcance para que la constructora haga la cesión, situación que no ha sido posible toda vez que para darle trámite requiere estar a paz y salvo por concepto de impuestos y no procede exoneración



alguna como ha sido solicitado insistentemente por dicha constructora, ello sumado a que la documentación requerida para estudiar dicha cesión no ha sido suplida, ni se ha podido concretar un cronograma de actividades.

Solicita se desestimen las pretensiones en lo que refiere al Municipio de Tunja y se traslade la posible vulneración exclusivamente a la persona jurídica de derecho privado PROVISOCIAL S.A.S. dada su negligencia e incumplimiento resaltando que a pesar de los esfuerzos que ha hecho la Administración Municipal las actuaciones administrativas que le competen sólo pueden atenderse una vez se materialice la mentada cesión, mientras tanto su labor se obstaculiza.

3. PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.:

No se pronunció.

4. PROVISOCIAL S.A.S. (fls. 748-752)

Manifiesta que la única obligación que a la constructora compete es en relación con la cesión de los terrenos utilizados como bienes públicos que están en cabeza de un particular, a favor del Municipio de Tunja quien debe encontrarse en disposición de recibirlos sin sujetarlo a que se encuentren a paz y salvo, dando prelación a una deuda frente los derechos de una comunidad.

Resalta que la obligación de la Administración Municipal es velar por el bienestar de la comunidad y para el caso bajo estudio, este se concretaría en el hecho de mejorar los derechos que se consideran violentados. Añade que en relación con los dineros adeudados es el Municipio quien debe utilizar los mecanismos idóneos para obtener el pago y no negarse a recibir los espacios que ya han venido siendo utilizados como bienes de uso público aunado al hecho que se han adelantado las acciones pertinentes y recopilado los documentos necesarios para elevar a escritura pública la mentada cesión pero la negativa se achaca al Municipio de Tunja.

Rescata el hecho que para la época en que se construyó la urbanización, se realizaron obras de urbanismo y alcantarillado con la capacidad ordenada por PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., conforme a lo aprobado por la Curaduría Urbana y la Oficina de Planeación, por lo que actualmente no se puede exigir al constructor intervenir dichas obras, solicita además se le exima de responsabilidad y que se ordene al Municipio de Tunja recibir los bienes que se cesionan.

5. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO (fls. 753-773)

La Procuradora 68 Judicial I Para Asuntos Administrativos de Tunja señala que las afectaciones sufridas en la Ciudadela Sol de Oriente se contraen a que en temporada de



invierno no se pueden eliminar las aguas pluviales ni las residuales atendiendo al deterioro progresivo de las vías, falta de inversión en accesos viales y la falta de cesión de áreas que debe hacer PROVISOCIAL S.A.S. a favor del Municipio de Tunja.

Afirma que conforme a lo arrojado al proceso en la Ciudadela Sol de Oriente existen dos sistemas de acueducto y alcantarillado separados pero que en algunos sectores presentan fallas, situación que se puso en conocimiento de la administración municipal siendo verificada técnicamente por PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. y que indudablemente genera deterioro en la calidad de vida de los habitantes del sector.

Destaca que a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. opera, administra y mantiene las redes que le son entregadas a tal efecto, esto es el manejo del alcantarillado, en tanto que al Municipio de Tunja le compete el manejo del sistema de aguas pluviales, rescatando que la primera de las mencionadas ha estado atenta a realizar las labores de limpieza a los sumideros, llegando a sugerir una solución a la problemática planteada, caso que no ocurre frente al Municipio de Tunja si se tiene en cuenta que el problema radica fundamentalmente en las malas condiciones de la vía.

Señala que de manera inexcusable le corresponde a PROVISOCIAL S.A.S. efectuar la cesión obligatoria y gratuita definidas en el artículo 5º de la ley 9 de 1989, debiendo entenderse como la contraprestación de los propietarios de los inmuebles por la plusvalía que generan las actuaciones urbanísticas de los municipios y que se incorporan al patrimonio municipal de modo que contribuyen a la integración del espacio público, por lo que le compete al Municipio de Tunja a través de la Oficina Asesora de Planeación o la que haga sus veces, recibirlas, con el agravante que han transcurrido más de diez años desde que terminó la construcción de las unidades de vivienda sin que se cumplieran las cargas que le correspondían, justificándose en la omisión del pago de impuestos a partir del año 2007, pretendiendo la exoneración de impuestos y trasladando su carga a la Administración Municipal, situación inadmisibles.

Destaca que la cesión a título gratuito se asume como obligación al momento de solicitar el permiso para urbanizar o edificar, situación prevista en los Artículos 58, 82 y 334 superiores, razón suficiente para declarar al Municipio de Tunja y a la constructora PROVISOCIAL S.A.S. como responsables de la vulneración de los derechos colectivos invocados pues las moras endilgadas atentan contra la calidad de vida de los residentes del sector y dilatan injustificadamente la posibilidad de intervención de la Entidad Territorial en su beneficio, condenando a PROVISOCIAL S.A.S. a que realice dentro de un plazo determinado la cesión de las zonas que le corresponden para que una vez registrado este acto el Municipio de Tunja establezca el cronograma de actividades con fechas teniendo en cuenta las alternativas diseñadas por PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., solicitándole como medida preventiva la limpieza de las acometidas del sector, instando a los habitantes a tomar las medidas del caso para evitar que la problemática reseñada se siga presentando.

Solicita de igual modo se nieguen las pretensiones relativas a ordenar la limpieza del río Jordán y el mantenimiento de puentes peatonales ante la falta de prueba respecto a las condiciones actuales que reflejan.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

En virtud a que el Despacho no advierte la presencia de nulidades procesales o de situaciones que puedan generar una sentencia inhibitoria, se procede a efectuar un pronunciamiento de fondo sobre lo pretendido en relación con la problemática precisada en el libelo introductorio, como sigue:

A. PROBLEMA JURÍDICO

Se debate en este caso la posible vulneración de los derechos e intereses colectivos, conforme a la ley 472 de 1998, a saber: **Goce de un ambiente sano; goce del espacio público; seguridad y salubridad pública; acceso y prestación de los servicios públicos y 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**, por la presunta actuación irregular del Municipio de Tunja al no adelantar las acciones pertinentes dirigidas a la intervención y mantenimiento de la malla vial, inversiones en las zonas verdes ni el alcantarillado, en igual medida la actuación de la constructora PROVISOCIAL S.A.S se reprocha toda vez que a la fecha no ha hecho la cesión de las zonas a intervenir a favor del Municipio de Tunja lo que impide que se tomen medidas frente a lo pretendido con la acción; finalmente se increpa una posible omisión por parte de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. en relación con la construcción e implementación de alcantarillados para aguas lluvias suficientes, lo que en conjunto ha generado que en temporada invernal rebozen los sumideros causando daños materiales y a la salud en relación con los habitantes del sector.

Ahora bien, de las posiciones asumidas tanto en la acción, como en su contestación, así como de lo que se logró probar procesalmente, las tesis de las partes y del despacho, se exponen a continuación.

- **TESIS DEL ACCIONANTE:**

Manifiesta que se han vulnerado los derechos e intereses de la comunidad, tales como: Goce de un ambiente sano, goce de un espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, acceso a servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y, 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; vulneración que se materializa en que desde la fundación del Barrio Ciudadela Sol de Oriente (10 años) han venido sufriendo una

problemática que tiende a empeorar en temporada de invierno por las inundaciones atribuibles a las falencias del sistema de alcantarillado dada la carencia de redes suficientes que recojan aguas servidas y pluviales, aunado al hecho que por encontrarse el sector en la parte más baja, los sistemas colapsen y como consecuencia de ello se ocasionan daños materiales, afectación a la salud, bienestar y calidad de vida. En su sentir ello tiene como origen el mal estado de la vía, la existencia de sedimentos y la ausencia de medidas preventivas como la adaptación de desagües y ello se evidencia en que cada vez que hay invierno se presenten inundaciones, provocando los daños ya referidos.

- **TESIS DE LOS ACCIONADOS**

- 1. MUNICIPIO DE TUNJA**

Señala que no ha sido omisivo respecto al deber de garantizar los derechos e intereses de la comunidad, en especial los señalados como conculcados y ello se evidencia en la acreditación de los requerimientos efectuados a PROVISOCIAL S.A.S. para que formalice la cesión de vías y parques para proceder a intervenir la malla vial y construir alcantarillas suficientes que recojan las aguas lluvias. Asegura que a través de sus diferentes dependencias se han adelantado las acciones propicias conforme a sus competencias para atender y dar soluciones a lo pretendido por la comunidad.

- 2. PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.**

Argumenta que el sistema de alcantarillado existente en la Urbanización Sol de Oriente es de tipo separado para las aguas lluvias y las residuales por lo que se transportan en ductos diferentes, agrega que en relación con la captación de aguas lluvias, existen sumideros vinculados al sistema de alcantarillado pluvial recogiendo la escorrentía superficial que drena en sentido oriente - occidente y proviene exclusivamente del mismo barrio no de otros. Añade que en atención a las quejas recibidas desde el año 2014 se adelantaron acciones pertinentes, determinándose las causas de la problemática y realizándose el DISEÑO DEL MANEJO DE AGUAS LLUVIAS EN EL BARRIO CIUDADELA SOL DE ORIENTE CARRERA 4 C CON CALLE 4, puesto en conocimiento de la Secretaría de Desarrollo Municipal en su momento, planteando una alternativa de solución, recordando que el compromiso del Municipio de Tunja era que una vez se contara con los mentados estudios se adelantarían las obras requeridas en el sector. Destaca que de su parte se han atendido las solicitudes de la comunidad y reitera su compromiso de contribuir a la solución de la problemática en la medida de sus posibilidades.

- 3. PROVISOCIAL S.A.S.**

Manifiesta que el llamado a responder por los hechos ilustrados, es la empresa de servicios públicos, a quien le compete verificar los proyectos presentados al igual que realizar el mantenimiento requerido, la adaptación de otros desagües y mantenimiento del



río Jordán. Señala que las cajas recolectoras de aguas lluvias y aguas servidas fueron diseñadas por PROVISOCIAL S.A.S., atendiendo al número de casas de habitación y un promedio de habitantes y en relación con la adecuación de las vías el encargado es el Municipio de Tunja. Resalta que la omisión en la cesión de vías no es del todo achacable a ellos ya que su pretensión ha sido entregarlas, pero es el Municipio de Tunja quien se niega a recibirlas.

- **TESIS DEL JUZGADO:**

El despacho declarará NO PROBADAS las excepciones propuestas por el Municipio de Tunja, y que denominó, **IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR POR INEXISTENCIA DE ACCIONES U OMISIONES DEL ENTE TERRITORIAL QUE CONLLEVEN A SU RESPONSABILIDAD** y por PROVISOCIAL S.A.S. referida a **CUMPLIMIENTO DE PROVISOCIAL EN LA SOLICITUD DE ENTREGA DE TERRENOS A FAVOR DEL MUNICIPIO**. Así mismo, Declarará que el MUNICIPIO DE TUNJA y la constructora PROVISOCIAL S.A.S. han vulnerado los derechos e intereses colectivos, conforme a lo dispuesto en la ley 472 de 1998, ellos son: **Goce de un ambiente sano; goce del espacio público; seguridad y salubridad pública; acceso y prestación de los servicios públicos y 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.**

En aras de evitar un daño contingente a la población, el Despacho dispondrá medidas que permitan prevenir los efectos que traen para la comunidad del sector las inundaciones atribuibles a la falta de construcción de las redes locales y las obras necesarias para conectar los inmuebles efectivamente a la red de acueducto y alcantarillado, de manera independiente, la falta de cesión obligatoria de las áreas destinadas a la conformación de zonas verdes, de protección ambiental, vías, equipamiento colectivo y espacio público en general; y falta de mantenimiento y pavimentación de la Calle 4 A y Carrera 4 C, nombrando el comité de verificación para el cumplimiento del fallo.

B. DE LAS EXCEPCIONES

Previo a resolver de fondo sobre el caso concreto y, como quiera que el accionado Municipio de Tunja y PROVISOCIAL S.A.S. han planteado excepciones en su respectiva contestación de demanda, es preciso entrar a resolver sobre su prosperidad o no, procediendo el Despacho a pronunciarse sobre ellas así:

1. MUNICIPIO DE TUNJA: IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR POR INEXISTENCIA DE ACCIONES U OMISIONES DEL ENTE TERRITORIAL QUE CONLLEVEN A RESPONSABILIDAD

Aduce que el demandante no argumenta ni aporta prueba que demuestre la vulneración endilgada a la Administración Municipal, debiéndose tener en cuenta que la acción se tilda de improcedente si no se prueba el ejercicio de actividades que vulneren o amenacen vulnerar los derechos e intereses colectivos, sumado a que no se advierte para el caso en debate situación de peligro o amenaza que justifique amparo por este medio constitucional ya que las obligaciones a cargo del Municipio se encuentran cumplidas, solicitándose desestimen las pretensiones.

2. PROVISOCIAL S.A.S.

- **CUMPLIMIENTO DE PROVISOCIAL EN LA SOLICITUD DE ENTREGA DE TERRENOS A FAVOR DEL MUNICIPIO**

Alega que en desarrollo de las actividades de construcción, paulatinamente se hizo entrega de los terrenos destinados a vías y parques, situación que no se atendió oportunamente por parte del Municipio de Tunja quien debe emitir los actos administrativos de aceptación y recibo de dichos inmuebles, sin que se le puedan exigir a la constructora requisitos adicionales a los requeridos por Planeación Municipal y la Curaduría Urbana, niega que se estén anteponiendo intereses particulares sobre los de la comunidad.

- **FALTA DE ATENCION A LAS SOLICITUDES HECHAS POR PARTE DE PROVISOCIAL POR PARTE DEL MUNICIPIO DE TUNJA**

Señala que en diferentes oportunidades ha manifestado al Municipio de Tunja y al IGAC su ánimo de entregar las zonas verdes y vías el sector, sin que hayan sido despachadas favorablemente, desatendiendo las responsabilidades que ello genera.

- **INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD FRENTE A LOS DERECHOS SUPUESTAMENTE VULNERADOS, EN LO ATENIENTE A PROVISOCIAL**

La constructora se encarga de presentar proyectos de obras para el desarrollo de la ciudad y para los intereses de la comunidad y su responsabilidad frente a la apertura de vías, conducción de aguas y demás servicios son hechas por ella; sin embargo, el mantenimiento y la conexión de redes no elaboradas por la constructora, son de resorte de la administración municipal por intermedio de las empresas prestadoras de servicios públicos a quien les compete hacer las adecuaciones requeridas.

- **DESINTERES POR PARTE DE LA ADMINISTRACION MUNICIPAL EN ADECUAR LAS VIAS, TENIENDO EN CUENTA QUE POR INTERMEDIO DE LAS OTRAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PUBLICOS HA INTERVENIDO LOS TERRENOS QUE LES HAN SIDO CEDIDOS Y NO HAN ACEPTADO**

Arguye contradicción en lo manifestado por la Administración Municipal y referido a que la no cesión es la que impide la ejecución de las obras ya que en otros terrenos privados sí se invierte y prueba de ello es que el servicio de asco y recolección de basuras es facturado por parte de las empresas prestadoras de servicios públicos. Reprocha que la adecuación de estructuras para la prestación de servicios públicos se hace en terrenos privados y ello implica una mejora en la calidad de vida de los habitantes de un determinado sector.

Para resolver las anteriores excepciones, debe resaltarse que las afirmaciones que se esgrimen en esta oportunidad, bajo la denominación de “excepciones”, realmente no constituyen un medio exceptivo sino argumentos de defensa encaminados a desvirtuar el fundamento de derecho de las pretensiones y son aspectos que entre otros, constituyen precisamente el asunto de fondo que debe resolverse en la sentencia. Argumentos que de encontrarse probados, así se declararan en la parte resolutive de esta providencia.

C. DEL MATERIAL PROBATORIO

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se tendrán como prueba legalmente recaudada y allegada a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en su conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:

DOCUMENTALES:

i). APORTADAS POR EL ACCIONANTE

Fotografías de casas inundadas. (fls. 6-9)

Oficio SD.SP-369 del 13 de marzo de 2015 a través del cual la Alcaldía Municipal de Tunja responde a la solicitud en el barrio Ciudadela Sol de Oriente carrera 4 C Nª 4 03 desde la casa 1 hasta la casa 13, donde se señala que se adelantó visita de verificación y se suscribió un acta con varios compromisos, uno de los cuales fue solicitar a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. la colaboración en cuanto a la elaboración de los estudios y alternativas de solución a la problemática presentada en el sector, de modo que una vez allegados se trasladarían a la Secretaría de Infraestructura para adelantar las obras al momento de realizar la pavimentación. (fls. 10-11)



- Derecho de petición fechado del 02 de abril de 2014 dirigido al Gerente de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. en donde se señala la problemática ya detallada y se pide una solución efectiva a la misma. (fls. 12-14)
- Oficio 5000-0475 del 29 de noviembre de 2006, remitido por el Gerente de Planeación y Construcciones de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. donde se informa a PROVISOCIAL LTDA que el 12 de octubre de esa anualidad, un funcionario de dicha empresa se desplazó al lugar con el objeto de recibir las obras de acueducto y alcantarillado del PROYECTO SOL DE ORIENTE, MANZANAS G,H,I,J, P y S. (fl. 45)
- Comunicación suscrita por el por el Gerente de Planeación y Construcciones de PROACTIVA A GUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. informando al señor DIEGO MEDINA que se realizó mantenimiento a los sumideros y que la colmatación de los mismos se debe a la falta de pavimentación de la vía y al material de construcción de la misma urbanización. (fl. 46)
- Oficio suscrito por el por el Gerente de Planeación y Construcciones de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. donde informa a la señora MARGARITA DE HENAO que conforme a reunión adelantada el 12 de febrero de 2009, el representante legal de PROVISOCIAL LTDA se había comprometido a la construcción de un sumidero para la evacuación de las aguas lluvia. (fl. 47)
- Derecho de petición radicado con el 24573, el 28 de noviembre de 2014 ante la Alcaldía de Tunja solicitando una evaluación técnica de diagnóstico sobre la problemática presentada en el sector durante la temporada de invierno, requiriendo a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. a través de su gerente para que adelantara las actividades pertinentes a fin de lograr las obras conducentes a solucionar definitivamente la situación, informando sobre los trámites adelantados y los términos de duración. (fl. 48-51)
- Actas de visita al Barrio Ciudadela Sol de Oriente fechada del 22 de diciembre de 2014 y 7 de abril de 2015 que dan cuenta de la problemática y del compromiso de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. del levantamiento topográfico par el diseño del manejo de las aguas lluvias. (fls. 54-56)
- Oficio del 04 de junio de 2008 dirigido a PROVISOCIAL LTDA donde la comunidad pide se destapen y arreglen lo sifones y el pavimento a fin de evitar inundaciones. (fls. 57-58)
- Nota de fecha 19 de agosto de 2015 donde se informa a PROVISOCIAL LTDA y/o S.A.S. que señala una vez más la problemática y exigen soluciones prontas y definitivas. (fls. 59-61)
- Oficio SI 2268 del 14 de noviembre de 2013 en el que el Secretario de Infraestructura del Municipio de Tunja señala al gerente de PROVISOCIAL S.A.S. su incumplimiento en los

compromisos adquiridos en el mes de septiembre de la misma anualidad, referidos a la cesión de las vías internas y de acceso a la urbanización, así como del convenio suscrito donde el urbanizador se compromete a aportar recursos para efectuar la recuperación mediante parcheo en concreto asfáltico de vías deterioradas y estructura total del pavimento. (fl. 62)

ii). APORTADAS POR EL MUNICIPIO DE TUNJA

- Oficio 1.9 1982, del 28 de octubre de 2015 suscrito por el Secretario de Desarrollo Municipal que da cuenta que en atención a los compromisos adquiridos, el 15 de mayo de 2015 PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. remitió el diseño para el manejo de las aguas lluvias en el Barrio Ciudadela Sol de oriente carrera 4 C con calle 4 mediante la proyección de sumideros, los cuales fueron remitidos a la Secretaría de Infraestructura mediante oficio SD.SP.-881 del 25 de mayo de 2015 para lo de su cargo. (fls. 108-109)

- Oficio SD.SP.-015 fechado del 19 de enero de 2015 signado por el Secretario de Desarrollo Municipal donde solicita a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. colaboración para la atención de la emergencia ya conocida a través de la elaboración de estudios y alternativas de solución a la misma, de manera que una vez se contara con ello se remitirían a la Secretaría de Infraestructura para realizar las obras al momento de pavimentar. (fl. 126)

- Oficio remitido el 1 de febrero de 2015 por PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P a la Secretaría de Desarrollo Municipal relacionado con la solicitud de estudios y alternativas de solución, indicando que la problemática tiene varias causas a saber: existencia de desechos de construcción sin acordonamiento; exposición del material granular de la vía que al removerse obstruye los sumideros y origina huecos; situación que es repetitiva y recomienda se atiendan los mismos para brindar una efectiva solución. Además informa que se ha hecho el mantenimiento a los sumideros y lo pedido se atenderá en el mes de mayo. (fls. 129-130)

- Comunicación del 29 de abril de 2014 dirigida a los residentes de la Ciudadela Sol de Oriente donde PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. señala que en virtud del contrato de concesión N° 132 de 1996, es obligación del Municipio de Tunja adelantar las obras básicas necesarias para el adecuado manejo de las aguas lluvias, correspondiéndole a la empresa lo atinente al servicio de alcantarillado sanitario. Indica además que la escorrentía proviene del mismo barrio, los sumideros están en buen estado, los desechos de construcción no se manejan adecuadamente, falta de pavimentación de la Calle 4ª, exposición del material granular que obstruye los sumideros, puntualizando que desde el año 2007 no se ha recibido información sobre afectación de inmuebles cuyo origen sea la falla de las redes de alcantarillado y aclarando que los hechos del caso no son su responsabilidad. (fls. 131-137)



- Oficio emanado de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. del 08 de abril de 2015 informando al Secretario de Desarrollo Municipal que la elaboración de estudios y alternativas de solución se elaborarían en el mes de mayo, que las causas de la problemática ya se habían puesto en su conocimiento y que esta debería solucionarse. (fls. 144-145)

- Nota 14.3-3-6- 5634 del 28 de octubre de 2015 a través de la cual la Asesora de la Oficina de Planeación Municipal indica a la Secretaría Jurídica que el 07 de julio de 2015 en reunión adelantada con el representante legal de PROVISOCIAL S.A. S. este se comprometió a allegar los documentos y realizar los trámites requeridos para la cesión obligatoria; así mismo que al encontrarse el folio de matrícula inmobiliaria también se advirtió que no se había asignado número de matrícula inmobiliaria a las vías, generándose entonces la apertura de 32 folios de matrícula inmobiliaria para tal fin, incorporándose para la creación del código predial, debiéndose realizar una rectificación de áreas, requiriendo el levantamiento topográfico y la modificación de la escritura pública de la urbanización ajustada con la realidad. Añade que el levantamiento topográfico se allegó por parte de PROVISOCIAL S.A.S. pero se extraña la modificación de la escritura para ser radicada ante el Instituto Geográfico Agustín Codazzi y realizar el trámite en la conservación catastral del municipio para posteriormente agotar el trámite de cesión. (fls. 151-152)

- Comunicación del 04 de noviembre de 2015 en la que el Secretario de Tránsito y Transporte de Tunja señala a la Oficina Jurídica que cuando se realice la cesión de vías del sector a favor del Municipio, atenderá y evaluará los requerimientos referidos a señalización, sentidos de circulación y reorganización de rutas. (fl. 153)

- Oficio 1.14.3-3-1-2966 del 5 de julio de 2016 por medio del cual se solicita a PROVISOCIAL S.A.S. atender las recomendaciones referidas a relacionar la licencia y la resolución de aprobación de la urbanización en la minuta de cesión, relacionar áreas verdes, vía vehicular ya que los linderos no coinciden, anexando planos donde se relacionen las áreas de cesión y paz y salvo de todos los predios a ceder para proseguir con el trámite. (fls. 342-343)

iii). APORTADAS POR PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

- Plan de Ordenamiento Territorial de Tunja, artículos 51 a 57. (fls. 171-173)

- Contrato de concesión para los servicios de acueducto y alcantarillado N° 0132 del 30 de octubre de 1996. (fls. 174-180)

- Oficios del 29 de abril de 2014, 13 de febrero de 2015, 08 de abril de 2015, 15 de mayo de 2015 relacionados en otras pruebas.

- Planos de redes del sector y de ubicación de los sumideros. (fls. 188-189)
- Comunicación de fecha 25 de septiembre de 2015 en que se informa a los residentes del sector aclarando que no le compete el manejo y construcción de la infraestructura pluvial de la ciudad, indicando las causas de la problemática, explicando que la escorrentía proviene del mismo barrio, existiendo dos sumideros que se colmatan por la misma problemática, precisando que las aguas residuales y pluviales cuentan con redes diferentes de manera que en las inundaciones no se presentan aguas negras, correspondiéndole a la administración municipal el mantenimiento de los canales del río Jordán y la Vega, puntualizando que los estudios y alternativas de solución ya fueron enviados a quien los solicitó y concluye que le compete al Municipio adelantar las obras necesarias para el adecuado manejo de las aguas lluvias. (fls. 190-192)
- Oficio recibido en esta dependencia el 09 de junio de 2016 donde se señala que en el mes de mayo de 2016 se ha realizado mantenimiento y limpieza de la infraestructura pluvial, renovando la descarga del sumidero transversal y para el lavado de la tubería del sector se requiere un camión succión-presión (Vac-Con) y comoquiera que se encuentra en reparación, cuando se cuente con él se adelantará esa labor, arrima evidencias fotográficas. (fls. 332-335)
- Allegada en la audiencia de pacto de cumplimiento obra comunicación fechada del 06 de septiembre de 2016 a través del cual se emite concepto de manejo de aguas lluvias en el sector aludido, donde se insiste en que la problemática tiene como fuente la falta de pavimentación de la vía principal Calle 4 A, aunado al deficiente diseño del pavimento de la Carrera 4 C que no permite el drenaje natural de la vía, por lo que frente a esta última proponen la construcción de un sumidero entre los predios 4-57 y 4-53; redireccionar la conexión del sumidero lateral entre carrera 4 C con calle 4 dejando descole hacia el río, pavimentación de la calle 4 A y mejorar las condiciones del pavimento de la carrera 4 C. (fl. 433)

iv). APORTADAS POR PROVISOCIAL S.A.S.

- Oficio fechado del 29 de abril de 2009, donde se informa a la Secretaría de Planeación Municipal que adjuntan minuta protocolizada para la verificación y recibo de las áreas de cesión al municipio. (fl. 208)
- Comunicación del 26 de junio de 2009 en la que se indica a la Personería Municipal de Tunja que se ha radicado oficio en Planeación Municipal para el trámite de cesión de áreas. (fl. 209)
- Nota del 26 de junio de 2009 donde se señala al Asesor de Planeación Municipal que se adjunta la minuta de cesión de áreas para revisión y posterior elevación a escritura pública. (fl. 210)



- Oficio de fecha 28 de julio de 2009 en la cual se indica que la Curaduría Urbana N° 2 estaba efectuando aprobación a unas modificaciones a las etapas 2 y 3 de la Ciudadela Sol de Oriente, lo que impide la cesión de áreas. (fl. 211)
- Derecho de petición del 03 de agosto de 2009 a través del cual se solicita la exoneración del 100% del impuesto predial unificado de las áreas de los predios 10305770008000 y 10305770003000, correspondientes a las áreas de uso público, solicita además se le expida el correspondiente paz y salvo. (fls. 212 a 215)
- Respuesta a la anterior solicitud fechada del 10 de agosto de 2009, en donde la Oficina de Impuestos señala que no hay soporte que las áreas hayan sido cedidas al Municipio de Tunja, por lo que se requiere se acerque a la Oficina Asesora de Planeación para luego absolver su petición. (fl. 216)
- Comunicación fechada del 18 de agosto de 2009, donde se informa a la Secretaría de Planeación Municipal que adjuntan minuta para la entrega de áreas de cesión a favor del municipio, con las correcciones debidas, indicando que la corrección de nomenclatura de la malla vial no se hará dado que ello afectaría la nomenclatura de cada vivienda. (fl. 217)
- Oficio del 14 de septiembre de 2009, suscrito por el Asesor de Planeación Municipal en que se indica a PROVISOCIAL S.A.S. que para la cesión obligatoria de áreas, debe buscarse el mecanismo que legalice la nueva nomenclatura vial y su inclusión en la escritura de cesión. (fl. 218)
- Nota signada por el Director Territorial Boyacá del Instituto Geográfico Agustín Codazzi donde señala a PROVISOCIAL S.A.S. que el trámite de cesión de áreas se encuentra radicada y se atenderá cuando haya disponibilidad de personal. (fl. 219)
- Comunicación del 24 de febrero de 2010 donde señala que adjunta copia de la escritura 1432 del 06 de julio de 2007, corrección de la nomenclatura de la urbanización y copia de la minuta para continuar con el trámite de cesión. (fl. 220)
- Oficio del 10 de diciembre de 2013 en la que se solicita a la Oficina de Impuestos la exoneración del pago de impuestos de los predios correspondientes al área de cesión ya que las mismas han quedado en las escrituras de loteo que deben ser cedidas al municipio. (fl. 221)
- Nota del 16 de septiembre de 2014 donde se informa que los predios correspondientes a zonas verdes, cancha de microfútbol y andenes se cederían a favor del Municipio de Tunja próximamente, razón por la cual solicita no se adelante cobro jurídico. (fl. 222)
- Comunicación del 27 de mayo de 2015 con la cual se allegan documentos para adelantar la entrega de zonas verdes de la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente. (fl. 223)

- Oficio de fecha 1 de octubre de 2015, donde se pide al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, se replantee el valor catastral asignado a los terrenos objeto de cesión, revisando y redefiniendo el mismo. (fl. 224)
- Derecho de petición del 08 de octubre de 2015, elevado ante el Instituto Geográfico Agustín Codazzi donde se solicita dar respuesta al oficio anterior. (fl. 225)
- Derecho de petición del 03 de noviembre de 2015, elevado ante el Instituto Geográfico Agustín Codazzi donde se solicita dar respuesta al oficio del 01 de octubre. (fl. 226)
- Con posterioridad al pacto de cumplimiento, el 04 de marzo de 2016 se radicó ante la Alcaldía, Secretaría de Hacienda y Dirección de Impuestos Municipales de Tunja solicitud tendiente a ordenar la exoneración del pago de impuesto predial a la constructora PROVISOCIAL S.A.S. por haber ocupado los predios relacionados en el mismo escrito tanto el Municipio de Tunja como la comunidad residente en el lugar y la comunidad en general por más de diez años para luego fijar fecha para elevar la cesión a escritura pública. (fls. 256-264)
- Oficio del 23 de mayo de 2016 a través del cual PROVISOCIAL S.A.S. ALLEGA A LA Oficina Asesora de Planeación Municipal la documentación requerida por auto del 10 de mayo de 2017 referida a: Copia de las resoluciones de emitidas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, copia de la minuta de cesión, copia de certificados de libertad y tradición, copia de la escritura pública de los predios objeto de cesión, copia de la cédula de ciudadanía del representante legal, copia certificado de existencia y representación legal, copia de licencias de urbanismo, planos aprobados por la curaduría. (Sin radicación). (fl. 330)

v). DEL AGENTE ESPECIAL ENCARGADO DE LA TOMA DE POSESION DE LA CONSTRUCTORA PROVISOCIAL S.A.S. JEFFERSON MILLAN OCHOA

No solicitó pruebas.

vi). DECRETADAS DE OFICIO (fl. 463-465)

Oficiar a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. a fin que remitiera informe técnico acerca del estado actual de la infraestructura pluvial destinada al manejo de aguas lluvias y residuales de la Ciudadela Sol de oriente Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A de Tunja, junto con los soportes de las obras que haya adelantado últimamente con el objeto de contrarrestar la problemática del sector en periodo de lluvias, así como las posibles soluciones viables y necesarias para evitar que sigan ocurriendo inundaciones en ese sector de la ciudad.

La respuesta a lo anterior a través del escrito 20173300034711 del 13 de marzo de 2017,

es visible a folios 471 a 474 e indica que: se cuenta con red de alcantarillado sanitario, dos pozos de inspección localizados en los dos extremos de la red sanitaria, el 06 de marzo de 2017 lavaron la tubería, sobre la Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A no se cuenta con un ducto que transporte el agua lluvia, se cuenta con cinco sumideros, a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. le compete el mantenimiento de redes sanitarias y combinadas en las urbanizaciones en las cuales ya hay separación de caudales, al Municipio de Tunja le corresponde el mantenimiento de las redes pluviales, la empresa realiza el mantenimiento de los sumideros de manera periódica a fin de minimizar el impacto de las precipitaciones en el sector, aporta fotografías vistas a folios 472 a 484.

- En relación con lo anterior, el Despacho mediante providencia del 23 de marzo de 2017 (fls. 486-487) requirió a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. a fin que adicionara su informe técnico 20173300034711 del 13 de marzo de 2017 en el sentido de indicar **cuáles pueden ser las posibles soluciones viables y necesarias para evitar que sigan ocurriendo inundaciones en la Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A de la “Ciudadela Sol de Oriente” de la ciudad de Tunja.**

Lo anterior fue resuelto a través de comunicación recibida el 04 de abril de la presente calenda, (fl. 522) donde reitera que como primera medida se deben solucionar los factores que desencadenan la problemática ya que de lo contrario las alternativas de solución resultarían inocuas, se señala que las alternativas de solución serían la pavimentación y repavimentación de las vías de la Urbanización, en especial la Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A.

Insiste en que la alternativa concreta simulada hidráulicamente en un software de moderación especializado, consiste en la proyección de dos sumideros laterales que descargan el aporte pluvial al canal, ubicados en las esquinas de la Carrera 4 C con Calle 4 y en la Carrera 4 con Calle 4 A.

D. DE LOS DERECHOS COLECTIVOS

El Artículo 88 de la Constitución Política de Colombia, dispone:

“ARTÍCULO 88. Acciones populares.-La Ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella”.

“También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones populares”.

“Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos”.

En desarrollo de éste precepto constitucional se expidió la Ley 472 del 25 de agosto de 1998 que en su artículo 2º define las acciones populares como “...los medios procesales para la

protección de los derechos e intereses colectivos...” y el inciso segundo del Artículo 2º dice que “las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible”.

Acorde con la reglamentación contenida en los artículos 1, 2, 4 y 9 de la ley 472 de 1998, los elementos necesarios para la procedencia de la acción popular, son los siguientes:

- Su finalidad es la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva.
- Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos o intereses.
- Se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración, o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.
- Los derechos e intereses colectivos susceptibles de esta acción son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Nacional, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia y en especial, los mencionados en el artículo 4 de la ley 472 de 1998.
- La titularidad para su ejercicio, está dada por su naturaleza popular, de manera que puede ser ejercida por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, o también por las autoridades, organismos y entidades señalados en el artículo 12 de la ley 472 de 1998.

Con la acción interpuesta se pretende la protección de los derechos de carácter colectivo conforme a la ley 472 de 1998, ellos son: **goce de un ambiente sano; goce de un espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; y, 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:**

“...ARTICULO 4o. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;

.....;

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

.....

h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

.....
j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;

.....
m) 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;

.....”

1. DEL GOCE DE UN AMBIENTE SANO

En orden a resolver lo pertinente, el artículo 79 de la Constitución Política reconoce el derecho que tienen todas las personas de gozar de un ambiente sano. A su vez establece como deber del Estado la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica y el fomento de la educación para el logro de estos fines.

Por su parte el Decreto 2811 de 1974 “por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales” dispone en el artículo 1 que como quiera que el ambiente es patrimonio común, el Estado y los particulares tienen el deber de participar en la preservación y manejo del mismo, incluidos los recursos naturales renovables.

Sobre los factores que deterioran el ambiente el artículo 8 del Código Nacional de Recursos Naturales enunció los siguientes:

“a). La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables.

Se entiende por contaminación la alteración del ambiente con sustancias o formas de energía puestas en él, por actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del ambiente de los recursos de la nación o de los particulares.

Se entiende por contaminante cualquier elemento, combinación de elementos, o forma de energía que actual o potencialmente pueda producir alteración ambiental de las precedentemente descritas. La contaminación puede ser física, química o biológica;

b). La degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras.

c). Las alteraciones nocivas de la topografía.

d). Las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas;

e). La sedimentación en los cursos y depósitos de agua;

f). Los cambios nocivos el lecho de las aguas.

g). La extinción o disminución cuantitativa o cualitativa de especies animales o vegetales o de recursos genéticos;

h). La introducción y propagación de enfermedades y de plagas;

i). La introducción, utilización y transporte de especies animales o vegetales dañinas o de productos de sustancias peligrosas;

- j). La alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales;
- k). La disminución o extinción de fuentes naturales de energía primaria;
- l). La acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios;
- m). El ruido nocivo;
- n). El uso inadecuado de sustancias peligrosas;
- o). La eutricación, es decir, el crecimiento excesivo y anormal de la flora en lagos y lagunas." (Subrayas y negrillas fuera del texto original).

En esa medida el legislador en sentido material consideró que las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas y la sedimentación en los curso y depósitos de agua; son factores que afectan el derecho al goce de un ambiente sano, tal como lo plantea el artículo 7 del citado decreto.

Se ha dicho también que como derecho fundamental, el goce de un ambiente sano debe ser protegido no sólo por el Estado sino por la comunidad en general, de manera que constitucionalmente además del aludido Artículo 79, se han establecido postulados tendientes a protegerlo así:

"ARTICULO 8. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación."

"ARTICULO 58. Modificado por el art. 1, Acto Legislativo No. 01 de 1999, el nuevo texto es el siguiente: Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social."

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. (...)"

"ARTICULO 80. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución."

Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados."

Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas."

"ARTICULO 95. La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades."

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes."

Son deberes de la persona y del ciudadano:



(...)

8. *Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano; (...)*"

De lo anterior se desprende la importancia de salvaguardar el derecho reclamado en atención a que el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado tal y como lo contempla el Artículo 366 superior.

2. EL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO

La ley 9 de 1989 en su Artículo 5° definió el espacio público como "el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.(...)"¹.

Así, de conformidad con la misma norma, se tiene que para el caso de autos constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amueblamiento urbano en todas sus expresiones, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo.

El derecho al goce del espacio público reviste el carácter de derecho colectivo, tanto por su enunciación como tal en el Artículo 4 de la Ley 472 de 1998, en tanto derecho susceptible de protegerse por vía de acción popular, como por sus características esenciales, pues "cualquier persona perteneciente a un grupo o una comunidad puede acudir ante los jueces para exigir su defensa, con lo cual logra simultáneamente proteger su propio interés."²

Así, se tiene que constitucionalmente este derecho se encuentra amparado en el Artículo 82 al indicar que: "*Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.*" De manera que le compete a las autoridades públicas velar por su amparo en beneficio común.

¹ Artículo 5 Ley 9 de 1989, "Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones"

² El Consejo de estado, ha considerado que los derechos colectivos puede identificarse con base en las características mencionadas, pues su naturaleza difusa, y la dificultad que implica enmarcarlo en un ámbito subjetivo o particular, no implica que no pueda solicitarse su protección ante las autoridades judiciales por una persona individualmente considerada. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 12 de octubre de 2000, Exp. AP- 082 .

3. SALUBRIDAD PÚBLICA

El derecho a la salubridad pública ha sido entendido como parte del concepto de orden público toda vez que influye directamente en las condiciones necesarias para la adecuada convivencia de la comunidad en general, estando constituido además por las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad. Su contenido general implica la garantía de la salud de los ciudadanos por lo que necesariamente está ligado al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria.

El amparo del derecho entonces procede siempre que se genere afectación y riesgos para la salud de una comunidad de manera que le compete a las Administraciones Municipales garantizarlo de manera eficiente y permanente, tomando las determinaciones adecuadas de carácter urgente mientras de manera definitiva se puede cobijar el derecho toda vez que se genera la obligación de tomar las medidas preventivas que se ajusten a los requerimientos de la población so pena de causar perjuicios injustificados.

4. ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS ³ Y A QUE SU PRESTACION SEA EFICIENTE Y OPORTUNA

Sobre el tema, de conformidad con la Carta Política una de las obligaciones del Estado Social de Derecho, es velar por el bienestar ciudadano, mediante la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos, que constituyen una finalidad esencial del Estado y su objetivo central es el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, en tanto que son instrumentos que concretan la efectividad de otros derechos como la salud, la vida y la integridad física de los individuos.

Al respecto el artículo 365 de la Constitución Política señala:

“ARTICULO 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCION PRIMERA- Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAÚ DE LAFONT PLANETA- Bogotá, D. C., cuatro (4) de febrero de dos mil diez (2010)- Radicación número: 76001-23-31-000-2004-00212-01(AP)

indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita.” (Negrilla fuera de texto)

En desarrollo de la anterior disposición, se expidió la Ley 142 de 1994 y sus decretos reglamentarios, que catalogan los derechos y deberes de los usuarios de los servicios públicos domiciliarios, que han de proveerse de manera eficiente y continua. De conformidad con el artículo 5° de la citada ley, cada municipio del país tiene el deber de asegurar a todos sus habitantes la prestación eficiente y continua de los servicios públicos domiciliarios, como acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, gas combustible y telefonía pública básica conmutada.

Con referencia a los derechos colectivos al acceso a la infraestructura de servicios públicos y a que su prestación eficiente y oportuna, el Consejo de Estado ha dicho:

“Los artículos 365 a 370 de la Constitución Política tratan de los derechos colectivos de acceso a la infraestructura de servicios públicos, a su prestación eficiente y oportuna; y a que la Nación y las entidades territoriales realicen las finalidades sociales del Estado priorizando en los planes y presupuestos el gasto público social. Ciertamente, conforme a los citados preceptos constitucionales: Los servicios públicos son inherentes al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, que son finalidades sociales del Estado. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, control y vigilancia de los servicios públicos. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Será objetivo fundamental de la actividad del Estado la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y agua potable. Para tales efectos, en los planes y presupuesto de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación.”⁴

La obligación principal de las empresas es la prestación continua de un servicio de buena calidad, sin interrupciones, sin cortes y sin racionamientos, hasta donde los recursos económicos lo permitan. El incumplimiento de la empresa en la prestación continua del servicio genera, acorde con esta preceptiva, falla en la prestación del servicio (artículo 136).

En ese sentido es dable concluir que es a los municipios como entidad fundamental de la división político - administrativa del Estado a quienes por mandato constitucional y legal, les corresponde la obligación de asegurar a sus habitantes que los servicios públicos se presten de manera eficiente, en el entendido que a través de ellos es posible lograr un nivel de vida adecuado y, permiten concretar el principio de solidaridad al ser inherentes a la finalidad social del Estado e impone a éste el deber de asegurar su prestación de manera eficiente y en condiciones de igualdad.

⁴ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia 27 de julio de 2006. Rad. No. 20001-23-31-000-2003-01400-01(AP). C.P. Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

5. 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:

Se trata de un derecho colectivo que comporta la obligación impuesta por el legislador tanto a las autoridades públicas como a los particulares, en general, de observar plenamente la normativa jurídica que rige la materia urbanística, es decir la forma como progresa materialmente y se desarrolla una determinada población, asentada en una entidad territorial, bien sea en sus zonas urbanas o rurales, con miras a satisfacer plenamente las necesidades de sus habitantes, dando preponderancia al propósito de mejorar su calidad de vida.

Lo anterior exige de parte de las administraciones municipales reclamar de los constructores, urbanizadores y en general a quienes aprovechan los espacios públicos y privados cumplir con la normativa para cada caso, de manera que la comunidad no sufra las consecuencias de la falta de previsión y menos que se le causen perjuicios a sus derechos colectivos a más de los individuales que se ven vulnerados por acción o por omisión.

E. EL CASO CONCRETO:

En el presente asunto, se debate la supuesta vulneración de los derechos e intereses colectivos, conforme a lo dispuesto en la ley 472 de 1998, ellos son: **goce de un ambiente sano; goce de un espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; y, 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**, lo que según el Demandante es atribuible a las autoridades administrativas por acción y omisión toda vez que a más de diez años de la construcción de la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente por parte de PROVISOCIAL LTDA hoy PROVISOCIAL S.A.S., no han sido tenidos en cuenta respecto a la ejecución de obras relacionadas con la adecuación de la malla vial interna, así como de los accesos viales, infraestructura de servicios deficiente en relación con el sistema de alcantarillado por carencia de suficientes redes que recojan las aguas servidas y pluviales que desembocan en el lugar, situación que genera que en periodos de lluvia el sector se vea afectado por inundaciones con las consecuencias que ello genera en el sentido de ocasionar perjuicios materiales y a las condiciones de salubridad de la comunidad, excusable en la falta de cesión obligatoria de las áreas correspondientes por parte del urbanizador hoy PROVISOCIAL S.A.S. También se aduce falta de mantenimiento de los puentes peatonales y falta de mantenimiento y limpieza del río Jordán.

En punto al tema, ha de traerse a colación la importancia de la acción popular, figura constitucional desarrollada a través de la Ley 472 de 1998 y cómo debe estructurarse la sentencia que defina la controversia, así:

*“Sentencia. Vencido el término para alegar, el juez dispondrá de veinte (20) días para proferir sentencia. La sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular **podrá contener una orden de hacer o de no hacer**, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible. **La orden de hacer o de no hacer definirá de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a la pretensiones del demandante.** (...)”*

En la sentencia el juez señalará un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminará su ejecución.(...)” Negrilla y subrayo fuera del texto.

Ahora bien, se estima que el caso a analizar reviste importancia ya que la vulneración que se alega no sólo atañe al individuo en particular sino a toda una comunidad o pueblo, haciendo parte de los Derechos Humanos, por lo que se exige del Estado el cumplimiento de unas obligaciones de tipo prestacional lo que implica afrontar los perjuicios y agravios públicos de manera eficiente y oportuna al entrar en funcionamiento el principio de solidaridad establecido en la Carta Política.

Al respecto y con el fin de determinar las posibles causas, así como las alternativas de solución y las obligaciones de las instituciones y entidades, se abordará la siguiente temática:

- a. La problemática generada.
- b. Obligaciones frente a la prestación de los servicios públicos.
- c. La cesión obligatoria de áreas comunes a favor de las entidades territoriales.
- d. Alternativas de solución en torno a la problemática presentada.

a. La problemática generada

Respecto a la problemática esbozada en la acción y cuáles han sido las causas estructurales que la han generado, quedó demostrada la afectación causada no sólo con el material fotográfico aportado tanto por el accionante como por PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. sino por los informes técnicos que en reiteradas oportunidades esta empresa allegó y donde insistentemente se señalaba que el origen de la misma se debía a factores puntuales a saber⁵:

⁵ Ver folios 129 y ss, 433 y 522.

- Múltiples obras de construcción en las que el desarrollo urbanístico es espontáneo.
- Desechos de construcción sin acordonamiento, generando material de arrastre que obstruye los sumideros y origina huecos donde se deposita la lluvia.
- Vías en mal estado.
- El mayor aportante de sedimentos es la Calle 4 A que no se encuentra pavimentada.
- Pérdida de capa de rodadura y de la carpeta asfáltica del pavimento flexible, dejando expuesto el material granular de las capas inferiores que en eventos de precipitación son removidos y contribuyen a la obstrucción de sumideros.

De la misma forma, se logró establecer lo siguiente:

- La escorrentía proviene del mismo barrio, no de otros.
- Respecto a la red pluvial⁶ sobre la Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A no se cuenta con ducto para el transporte de agua lluvia; sin embargo existen 5 sumideros que descargan la red pluvial de las Calles 4 y 4 A.
- En la urbanización hay separación de caudales, es decir los de agua lluvia y agua residual se transportan por ductos separados.
- Se cuenta con estructuras de captación de aguas lluvias que corresponden a los sumideros vinculados al sistema de alcantarillado pluvial.
- Las inundaciones se deben a la falta de manejo del caudal pluvial.
- No hay presencia de aguas servidas en las inundaciones dada la separación de los ductos.

Así, se deduce que la problemática es atribuible en parte a la misma comunidad por la falta de previsión en relación con el manejo de los desechos de construcción y por la entidad o institución encargada de manejar el caudal pluvial pues al no contarse con un adecuado direccionamiento de las aguas lluvias, se presentan las inundaciones. Ahora, corresponde determinar a quién le es atribuible esta última obligación a efectos de determinar responsabilidades.

b. Obligaciones frente a la prestación de los servicios públicos.

La Ley 142 de 1994, por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones, preceptúa en su Artículo 5º en relación con las competencias de los municipios respecto a la prestación de los servicios públicos, entre otras:

"5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o

⁶ Ver folio 474.

mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente.(...)"

Ahora, el artículo 9 de la misma en punto a los derechos de los usuarios, señala entre otros:

"(...) 9.3. Obtener los bienes y servicios ofrecidos en calidad o cantidad superior a las proporcionadas de manera masiva, siempre que ello no perjudique a terceros y que el usuario asuma los costos correspondientes.(...)"

De igual modo, esta normatividad precisa en su artículo 14 lo que debe entenderse por servicio público domiciliario y, qué corresponde a los servicios públicos domiciliarios de acueducto y de alcantarillado, en los siguientes términos:

"(...) 4.21. Servicios públicos domiciliarios. Son los servicios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, telefonía pública básica conmutada, telefonía móvil rural, y distribución de gas combustible, tal como se define en este capítulo.

14.22. Servicio público domiciliario de acueducto. Llamado también servicio público domiciliario de agua potable. Es la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias tales como captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte.

14.23. Servicio público domiciliario de alcantarillado. Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos.(...)"

Se tiene entonces, que los servicios públicos domiciliarios conforme al Artículo 15 de la mentada ley, pueden ser prestados por:

"(...) 15.1. Las empresas de servicios públicos.

15.2. Las personas naturales o jurídicas que produzcan para ellas mismas, o como consecuencia o complemento de su actividad principal, los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos.

15.3. Los municipios cuando asuman en forma directa, a través de su administración central, la prestación de los servicios públicos, conforme a lo dispuesto en esta Ley.

15.4. Las organizaciones autorizadas conforme a esta Ley para prestar servicios públicos en municipios menores en zonas rurales y en áreas o zonas urbanas específicas.

15.5. Las entidades autorizadas para prestar servicios públicos durante los períodos de transición previstos en esta Ley.

15.6. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional que al momento de expedirse esta Ley estén prestando cualquiera de los servicios públicos y se ajusten a lo establecido en el parágrafo del Artículo 17. (...)"

Ahora bien, en este tópico debe acudir a lo establecido en el Contrato de Concesión para los servicios de acueducto y alcantarillado N° 0132 del 30 de octubre de 1996⁷, suscrito entre el Municipio de Tunja y la empresa SERA.Q.A. TUNJA E.S.P. S.A hoy PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., detalla en relación con el caso de autos lo pertinente, así:

“(...) CLAUSULA 1. - OBJETO DEL CONTRATO. Consiste en la entrega en concesión con inversiones cofinanciadas, para la operación, mantenimiento, prestación y comercialización de los servicios de acueducto y alcantarillado de la Ciudad de Tunja, así como también de la realización de los trabajos y obras necesarias para el reacondicionamiento, mantenimiento, mejora y expansión de ambos sistemas(...). Dentro del objeto de la concesión, se incluye la realización de todas las obras y trabajos accesorios y complementarios que sean necesarios para atender a la población con un adecuado nivel y calidad del servicio.(...)”

CLAUSULA 12. - REQUERIMIENTOS GENERALES. Los servicios públicos de acueducto y alcantarillado serán prestados en condiciones que garanticen su continuidad, regularidad, calidad y generalidad, de manera tal que se asegure su eficiente prestación a los usuarios y la protección del medio ambiente.(...) El concesionario garantizará a EL MUNICIPIO el cumplimiento de todas las normas vigentes relacionadas con la prestación de los servicios públicos cedidos en concesión.

Comprende las operaciones siguientes:

- 1. Captación de agua cruda, almacenamiento, conducción y distribución del agua potable para uso doméstico, comercial, industrial y público.*
- 2. Colección, conducción, depuración de los efluentes cloacales domésticos, comerciales, industriales y públicos y disposición final de los vertidos líquidos.*
- 3. Con respecto al sistema de alcantarillado, por tratarse en la actualidad de un sistema unitario (aguas residuales y pluviales), el concesionario será responsable de la operación en conjunto hasta tanto se habiliten las obras previstas de separación del sistema de líquidos residuales del de agua de lluvia. A partir de dicha separación el concesionario sólo será responsable del sistema de alcantarillado de aguas residuales y EL MUNICIPIO será responsable del sistema de aguas lluvias o pluviales.(...)”* Subrayo y negrilla fuera del texto.

Se resalta entonces que en virtud del contrato de concesión N° 132 de 1996 a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA, S.A. E.S.P. le corresponde operar las redes de acueducto y alcantarillado de manera que su responsabilidad está restringida a tratar eventos relacionados directamente con la prestación del servicio de alcantarillado sanitario, mientras que al Municipio de Tunja le corresponde adelantar las obras básicas necesarias para el manejo de las aguas lluvias, situación que no ha sido resuelta en virtud de la falta de cesión de las áreas obligatorias a favor de la entidad territorial como pasa a estudiarse:

c. La cesión obligatoria de áreas comunes a favor de las entidades territoriales

En relación con las cesiones obligatorias a favor de las entidades territoriales por parte de los urbanizadores, estas deben entenderse como las porciones de terreno destinadas a la conformación del espacio público, equipamientos, zonas verdes y vías destinados a uso público en pro de la satisfacción de las necesidades de la comunidad, es así como la Ley 9

⁷ Ver folios 174 y ss

de 1989, por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones, establece en su artículo 7º,

Artículo 7º.- Los municipios y la Intendencia Especial de San Andrés y Providencia podrán crear de acuerdo con su organización legal, entidades que serán responsables de administrar, desarrollar, mantener y apoyar financieramente el espacio público, el patrimonio inmobiliario y las **áreas de cesión obligatoria** para vías, zonas verdes y servicios comunales. Así mismo, podrán contratar con entidades privadas la administración, mantenimiento y aprovechamiento económico de los bienes anteriores.

Cuando las áreas de cesión para zonas verdes y servicios comunales sean inferiores a las mínimas exigidas por las normas urbanísticas, o cuando su ubicación sea inconveniente para la ciudad, se podrá compensar la obligación de cesión, en dinero o en otros inmuebles, en los términos que reglamenten los concejos. Si la compensación es en dinero, se deberá asignar su valor a los mismos fines en lugares apropiados según lo determine el Plan de Desarrollo o Plan de Desarrollo Simplificado. Si la compensación se satisface mediante otro inmueble, también deberá estar ubicado en un lugar apropiado según lo determine el mismo plan.

A su turno, la Ley 388 de 1997, estipula en su artículo 37 en lo relacionado con el espacio público en actuaciones urbanísticas, lo siguiente:

“Artículo 37º.- Espacio público en actuaciones urbanísticas. Las reglamentaciones distritales o municipales determinarán, para las diferentes actuaciones urbanísticas, las cesiones gratuitas que los propietarios de inmuebles deben hacer con destino a vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, y señalarán el régimen de permisos y licencias a que se deben someter así como las sanciones aplicables a los infractores a fin de garantizar el cumplimiento de estas obligaciones, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo XI de esta Ley.

También deberán especificar, si es el caso, las afectaciones a que estén sometidos por efectos de reservas de terreno para construcción de infraestructura vial, de transporte redes matrices y otros servicios de carácter urbano o metropolitano. Para las actuaciones que lo requieran como la urbanización en terrenos de expansión y la urbanización o construcción en terrenos con tratamientos de renovación urbana, deberá señalarse el procedimiento previo para establecer la factibilidad de extender o ampliar las redes de servicios públicos, la infraestructura vial y la dotación adicional de espacio público, así como los procesos o instrumentos mediante los cuales se garantizará su realización efectiva y la equitativa distribución de cargas y beneficios derivados de la correspondiente actuación.(...)”

Ahora bien, el Decreto 302 de 2000, por el cual se reglamenta la Ley 142 de 1994, en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado Artículo 8º vigente para la época de la construcción de la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente y derogado por el Artículo 9 del Decreto Nacional 3050 de 2013, señalaba frente a la construcción de redes locales de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado

“(...) La construcción de las redes locales y demás obras, necesarias para conectar uno o varios inmuebles al sistema de acueducto o de alcantarillado será responsabilidad de los urbanizadores y/o constructores; no obstante, la entidad prestadora de los servicios públicos podrá ejecutar estas obras, en cuyo caso el costo de las mismas será asumido por los usuarios del servicio.

Las redes locales construidas serán entregadas a la entidad prestadora de los servicios públicos, para su manejo, operación, mantenimiento y uso dentro de sus

programas locales de prestación del servicio, exceptuando aquellas redes que no se encuentren sobre vía pública y que no cuenten con la servidumbre del caso(...)"
Negrilla fuera del texto.

De otro lado, el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Tunja, adoptado a través del Acuerdo Municipal N° 014 de 2001, Capítulo 2: Determinantes generales para las normas urbanísticas refiere a las áreas de cesión conforme a los siguientes lineamientos:

"(...) Artículo 51°. AREAS DE CESION. Se definen como aquellas áreas que son entregadas al municipio de manera obligatoria y a título gratuito por efecto de las diferentes actuaciones urbanísticas realizadas por el propietario y que son destinadas a la conformación de zonas verdes, de protección ambiental, vías, equipamiento colectivo y espacio público en general.

Parágrafo 1. Toda persona natural o jurídica que realice obras de urbanización o construcción deberá ceder a favor del Municipio a título gratuito las áreas requeridas para Plan de Ordenamiento Territorial de Tunja vías públicas tanto peatonales como vehiculares, incluyendo andenes, separadores de vías y bahías de acceso a parqueaderos públicos.

Parágrafo 2. Así mismo, se cederán al Municipio, las zonas verdes y recreativas, tanto como las destinadas para servicios colectivos que han de ser de uso público, junto con los equipamientos que se construyan sobre estas de conformidad con las normas establecidas por el presente acuerdo, salvo en los casos expresos en que por disposición de este mismo no se exija su cesión.

Parágrafo 3. Las áreas de cesión deberán ser diseñadas, equipadas, construidas y entregadas por el urbanizador, para lo cual en el diseño deberá incluir: unidad integral recreativa, senderos peatonales, bancos y lugares de descanso, amueblamiento urbano, señalización visual, sistema de iluminación, sistema de recolección de basura y sistema de arborización y ornato. (...)

Artículo 55°. PORCENTAJE DE CESION EN URBANIZACIONES. El porcentaje de cesión de urbanizaciones será mínimo del 25%. Parágrafo 1.: En áreas de conservación histórica, las cesiones se regirán por lo dispuesto en la reglamentación existente para dicha área. Parágrafo 2. Para todos los casos del área total de las cesiones se establece que el 70% del área en cesión se destine para parques y zonas verdes y el 30% restante para equipamientos colectivos. Siendo las anteriores las cesiones definidas como Tipo A.

Artículo 56°. RECIBO DE ZONAS DE CESION POR EL MUNICIPIO. La Administración Municipal por intermedio de la Oficina Asesora de Planeación, o la que haga sus veces, recibirá las áreas de cesión perfectamente terminadas y equipadas, mediante escritura pública, la cual se deberá perfeccionar mediante registro de la escritura en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, previa confrontación por parte de ésta de las áreas cedidas sobre plano a escala apropiada, donde se referencien éstas áreas y según lo estipulado en la minuta correspondiente. Si no se acreditare el cumplimiento de estos requisitos, la Administración Municipal, se abstendrá de suscribir la escritura de cesión correspondiente. Sin el cumplimiento de éste requisito no se podrá expedir permiso de ventas. Parágrafo: Las escrituras a que hace referencia el presente artículo, reposarán en el lugar adecuado que para tal fin designe la Administración Municipal y cuyo proceso debe contar con el control de la Personería Municipal.(...)"
Subrayo y negrilla fuera del texto.

Lo anterior permite concluir que es deber del urbanizador la construcción de las redes locales y las obras necesarias para conectar los inmuebles efectivamente a la red de acueducto y alcantarillado, de manera independiente conforme a la obligación contenida en la normatividad transcrita, además del hecho que la cesión obligatoria de



las áreas destinadas a la conformación de zonas verdes, de protección ambiental, vías, equipamiento colectivo y espacio público en general **se debe hacer de manera gratuita**, sin pretender que antes de proceder a ello se le exima del pago 100% de los valores correspondientes al impuesto predial desde el año 2007, expidiéndole el paz y salvo correspondiente, más aun cuando en reiteradas oportunidades se le ha señalado a PROVISOCIAL S.A.S. que no procede tal exigencia.

Esta conclusión, encuentra respaldo constitucional cuando se arguye que la protección del espacio público cede ante el interés particular, de manera pues que las disposiciones en materia urbanística son de obligatoria observancia toda vez que con ellas no sólo se busca proteger los derechos individuales sino los colectivos dada la función social y ecológica que se les impone a los constructores desde el momento en que tramitan las licencias y permisos para edificar, **siendo absurdo entonces que la cesión de áreas se sujete a una limitante como lo es la solicitud de exoneración de impuestos, más si esta resulta improcedente por cuanto la mora ha generado no sólo la causación del impuesto predial sino la generación de intereses, no habiendo lugar a aquella, habiéndose informado al interesado las razones de la negativa de acceder a su pretensión.**

Ahora bien, es preciso resaltar que si en principio es deber del urbanizador la construcción de las redes locales y las obras necesarias para conectar los inmuebles efectivamente a la red de acueducto y alcantarillado, de manera independiente; no obstante; **comoquiera que no se puede echar de menos la toma de la posesión de negocios, bienes, haberes a la promotora de vivienda social PROVISOCIAL S.A.S. NIT 820002735-9 representante legal RICARDO ORLANDO VARGAS PEREZ - ordenada a través de la Resolución N° 007 del 10 de octubre de 2016 - y ante la falta de gestión adelantada por el Municipio de Tunja para garantizar no sólo el cumplimiento de esta obligación sino la cesión en concreto, le compete responder ante esta disposición; es decir, que en caso que PROVISOCIAL S.A.S. no lo haga, el Municipio de Tunja deberá proceder a la construcción de las redes locales y las obras necesarias para conectar los inmuebles efectivamente a la red de acueducto y alcantarillado, de manera independiente, tal y como lo prevé la disposición transcrita en la página 36, apropiando y disponiendo los recursos necesarios, para satisfacer adecuadamente dicha obligación, insatisfecha hasta la hora presente; sin perjuicio que la Administración Municipal pueda a futuro repetir o acudir a los mecanismos que la ley le otorga para obtener el reintegro de los valores ejecutados, junto con las actualizaciones correspondientes, atendiendo a la prevalencia del interés general sobre el particular y ante la dilación injustificada producto de la omisión de hacer cumplir la legalidad a la que estaba obligado el urbanizador PROVISOCIAL S.A.S. y por ende debe realizarlas a su cargo y luego repetir contra ella.**

El Despacho también debe pronunciarse de manera contundente respecto a la inobservancia de lo establecido en el Plan de Ordenamiento Territorial de la Ciudad, en la medida que resultaba claro que en su momento **la responsabilidad de verificar la cesión de áreas determinadas y equipadas era anterior a la expedición del permisos de ventas**

y no posterior, por cuanto como bien lo anota el accionante en sus argumentos, sin este no se podía comercializar y los compradores de las edificaciones confiaban en su momento en que adquirirían un inmueble que cumpliera con la normativa municipal y del orden nacional, con el agravante que transcurrieron más de diez (10) años desde la construcción de las unidades habitacionales y la Administración Municipal no sólo no advirtió que dicha cesión no había sido efectivamente realizada sino que prorrogó indefinidamente el término para cumplir con su deber de recibir dichas áreas y que precisamente por esa inoperancia no se haya podido evitar el daño ocasionado ante la falta de previsión del constructor de cumplir con la normatividad que señala que le compete levantar las redes locales en la forma ya precisada y tampoco se haya brindado a la comunidad afectada una malla vial en condiciones adecuadas que permitan superar el hecho de la colmatación de los sumideros en época de lluvias. Es sorprendente, por decir lo menos, que el Ente Municipal a través de distintas administraciones haya permitido tal proceder de PROVISOCIAL S.A.S., sin ejercer las acciones pertinentes, con el consecuente perjuicio a la comunidad.

Esta situación reviste gravedad porque no se comprende cómo se expidió licencia de construcción en estas condiciones, es decir, sin el cumplimiento de los requisitos y cómo luego se permitió edificar y adelantar procesos de comercialización de las unidades habitacionales, si estaba claro que la cesión obligatoria y a título gratuito de las áreas destinadas a a uso público en pro de la satisfacción de las necesidades de la comunidad no se había hecho, ocasionando que a la fecha se encuentre vigente la problemática cuando las partes involucradas y las mismas responsables por omisión, esto es, EL MUNICIPIO DE TUNJA y PROVISOCIAL S.A.S. ahora insistan en mantener su desacato frente a las responsabilidades que les atañen señalando la una que no le entregan las áreas de cesión y la otra que no le reciben, cuando lo correcto es proceder de manera inmediata a subsanar las falencias que desde un principio se admitieron, siendo todas estas situaciones inadmisibles que requieren un pronunciamiento de fondo que las conmine de manera inexcusable al cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales so pena de sanción, evitando perpetuar la situación a la que se ha visto enfrentada la comunidad denunciante, más cuando las alternativas de solución son de conocimiento tanto de la Administración Municipal como de la constructora en cita desde hace mucho tiempo y no se haya procedido conforme.

Así las cosas, no puede pasar inadvertido para el Despacho que las irregularidades ameritan que las autoridades de control disciplinario y las encargadas de vigilar el proceder de las sociedades adelanten los procesos que estimen pertinentes por las presuntas irregularidades ya detalladas.

Ahora bien, a efectos de precisar, las alternativas de solución se han ventilado en diferentes oportunidades y se hace necesario disponer se pongan en marcha de manera inmediata, como pasa a exponerse.

d. Alternativas de solución en torno a la problemática presentada

Respecto a lo que podría eventualmente llegarse a constituir en una alternativa a la problemática relacionada en precedencia, resulta importante apoyarse en los informes arrimados por PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. conforme a lo solicitado por el Municipio de Tunja y conforme a la prueba de oficio decretada por el Despacho, de tal modo que una vez determinadas las obligaciones que el competen tanto a la constructora PROVISOCIAL S.A.S. como al MUNICIPIO DE TUNJA, se debe entrar a pronunciarse en torno a la solución definitiva de la situación descrita en el libelo introductorio y probada a través del material fotográfico allegado por las partes, así como en los mismos informes y en las documentales vistas en el plenario.

En este punto debe destacarse que la empresa PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. ha sido diligente en brindar soluciones siquiera temporales para evitar que la problemática relacionada se presente o por lo menos se minimicen sus consecuencias en temporadas de lluvias y esto lo ha hecho con el mantenimiento requerido de los sumideros del sector aunado al hecho de brindar alternativas viables para solucionarla definitivamente, es así como dicha entidad al señalar las posibles alternativas de solución⁸ precisa lo siguiente:

- El sumidero transversal ubicado en la Calle 4 A con Carrera 4 C es suficiente para drenar el área, siempre que la vía se encontrase pavimentada.
- Sobre el cruce de la Carrera 4 C y Calle 4, existen 3 sumideros con capacidad para drenar la escorrentía, pero se afectan por los desechos de construcción y de la carpeta asfáltica.
- El sumidero ubicado sobre la Carrera 4C frente al predio N° 4 19 se encuentra en óptimas condiciones.

En igual forma la citada empresa sugiere para el mejoramiento del manejo pluvial en la Carrera 4 C, es propicio adelantar las siguientes obras:

- Construcción de un sumidero lateral ubicado en la Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A, entre los predios 4 57 y 4 53.
- Redireccionar la conexión del sumidero lateral ubicado en la Carrera 4 C con Calle 4, dejando el descole hacia el río.
- Pavimentación de la Calle 4 A y el mejoramiento de las condiciones del pavimento de la Carrera 4 C.

De la misma manera, PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P planteó frente a la petición de estudios y alternativas de solución el documento denominado *MANEJO DE AGUAS LLUVIAS EN EL BARRIO CIUDADELA SOL DE ORIENTE CARRERA 4 C CON CALLE 4*, alternativa que fue simulada hidráulicamente en un software de modelación especializado que permite ver su funcionamiento en tiempo real, verificando el cumplimiento de los

⁸ Ver folio 433 y 522

parámetros de diseño; esa alternativa⁹ consiste en la proyección de 2 sumideros laterales que descargan el aporte pluvial hacia el canal, ubicándose en las esquinas de la Carrera 4 C con Calle 4 y en la Carrera 4 con Calle 4 A; se insiste en que esta alternativa debe estar acompañada de la pavimentación y repavimentación de las vías, así como del encerramiento de los materiales de construcción por parte de la comunidad para evitar colmatación de todos los sumideros.

En efecto, se tiene que de conformidad con el Artículo 82 y ss del Plan de Ordenamiento Territorial, le compete al Municipio de Tunja el mantenimiento y mejoramiento de las vías (Pavimentación de la Calle 4 A y el mejoramiento de las condiciones del pavimento de la Carrera 4 C) y comoquiera que el mal estado de estas es un factor determinante a la hora de establecer las causas del inconformismo de la comunidad que genera afectación especialmente en periodos de lluvias, esta situación debe atenderse de manera prioritaria.

Retomando, en relación con estas alternativas, **la Alcaldía de Tunja señaló en su momento en cuanto a la elaboración de los estudios y alternativas de solución a la problemática presentada en el sector, que una vez allegados se trasladarían a la Secretaría de Infraestructura para efectuar las obras al momento de realizar la pavimentación; situación que a la fecha no ha ocurrido achacando la causa a la falta de cesión de las áreas obligatorias a favor del Municipio de Tunja.**

Se observa sí, que en varias oportunidades, el Municipio de Tunja ha requerido a la constructora PROVISOCIAL S.A.S. a efectos que realice los trámites necesarios y allegue la documentación pertinente a fin de protocolizar la escritura de cesión de áreas a su favor; no obstante por múltiples razones la misma no ha sido próspera; entre otras porque **a la fecha se encuentra pendiente la modificación de la escritura pública de la urbanización ajustada con la realidad, esto es con la rectificación de áreas a ceder para luego realizar el trámite en la conservación catastral del municipio y, agotar el proceso de cesión.**

Esta omisión, junto con la falta de pago del impuesto predial correspondiente a los predios intervenidos urbanísticamente han generado una dilación injustificada que no ha permitido intervenir en la zona afectada por la falta de manejo de las aguas pluviales, dando lugar a la vulneración de los derechos colectivos de los cuales se reclama el amparo, sin que se exima de responsabilidad a la dependencia encargada de adelantar los procesos de cobro pertinentes atendiendo a la morosidad acreditada y reconocida, teniendo en cuenta además que la constructora PROVISOCIAL S.A.S. ha sido intervenida por el Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Paipa y que ello suspende los procesos de ejecución y la imposibilidad de admitir nuevos procesos de esta clase con ocasión de las obligaciones anteriores a dicha medida, lo que puede perpetuar o tornar inocuo cualquier decisión en este sentido.

⁹ Ver folio 522 anverso.



No obstante, sigue siendo obligación del municipio de Tunja hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre derechos e interés colectivos, que como consecuencia de las acciones y omisiones a él atribuibles como de las imputables a PROVISOCIAL S.A.S. se le achacan; **sin dejar de lado que la entidad territorial no actuó con la diligencia que en su momento se exigía en torno al trámite de cesión obligatoria de áreas a su favor y que ahora como consecuencia de la toma de posesión de PROVISOCIAL S.A.S. le resulte complejo iniciar las acciones pertinentes tendientes a efectuar el cobro del impuesto predial sobre los inmuebles objeto de intervención en la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente o en su defecto suscribir un acuerdo de pago con el Agente Especial encargado de la toma de posesión de la constructora**, por lo que le compete proceder conforme lo facultan las normas frente a esta eventualidad garantizando lo antes posible la mentada cesión para poder progresar en las obras necesarias y superar la vulneración alegada.

En cuanto a la excepción propuesta por la Demandada Municipio de Tunja, y que denominó, **IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR POR INEXISTENCIA DE ACCIONES U OMISIONES DEL ENTE TERRITORIAL QUE CONLLEVEN A SU RESPONSABILIDAD**, debe señalar el Despacho que no le asiste razón a esta parte conforme a los argumentos esbozados en precedencia por cuanto se evidenció la mora y dilación injustificada que en su momento requería el trámite de cesión a su favor ante el no pago del impuesto predial por parte de PROVISOCIAL S.A.S. y dado que la carga para hacer exigible esta obligación que daría paso al trámite de la escritura de cesión le corresponde al Municipio y a la fecha no lo ha hecho, ello da lugar precisamente a la procedencia de la acción popular para el amparo implorado.

Ahora, en relación con la excepción propuesta por PROVISOCIAL S.A.S. referida a **CUMPLIMIENTO DE PROVISOCIAL EN LA SOLICITUD DE ENTREGA DE TERRENOS A FAVOR DEL MUNICIPIO**; no admite el despacho su argumento como quiera que no es cierto que se haya cumplido con la cesión obligatoria de áreas y mucho menos que estas se hayan entregado al Municipio de Tunja, precisamente por la falta de paz y salvo predial que pueda soportar la escritura de cesión, luego lo que se observa es también una omisión y la pretensión de prevalencia de un interés particular sobre uno general, más cuando la cesión es la contraprestación al lucro que pueden obtener los constructores o urbanizadores al intervenir un predio, se trata pues de una obligación no de una posibilidad o alternativa, obligación que a la fecha continúa sin cumplirse.

Finalmente en relación con las excepciones que PROVISOCIAL S.A.S denomina **FALTA DE ATENCION A LAS SOLICITUDES HECHAS POR PARTE DE PROVISOCIAL POR PARTE DEL MUNICIPIO DE TUNJA; INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD FRENTE A LOS DERECHOS SUPUESTAMENTE VULNERADOS, EN LO ATENIENTE A PROVISOCIAL; DESINTERES POR PARTE DE LA ADMINISTRACION MUNICIPAL EN ADECUAR LAS VIAS, TENIENDO EN CUENTA QUE POR INTERMEDIO DE LAS OTRAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PUBLICOS HA INTERVENIDO LOS TERRENOS QUE LES**

HAN SIDO CEDIDOS Y NO HAN ACEPTADO, se considera que son sólo argumentos de defensa que no impiden al Despacho efectuar un pronunciamiento de fondo, más cuando se ha hecho alusión a lo que ha ocurrido en torno a la pretensión de exoneración de impuestos y las responsabilidades a cargo de cada uno de los accionados

Por lo anterior, el Despacho desestimaré las excepciones propuestas por las partes Demandadas.

De otra parte, en lo que refiere a la limpieza del río Jordán y el mantenimiento de puentes peatonales a falta de pruebas que demuestren el dicho del accionante, en relación a las condiciones actuales de los mismos, esto es del río y de los puentes peatonales, de los que no se precisa cuáles lo requieren en el sector de la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente exactamente Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A, se imposibilita pronunciamiento del despacho en este sentido, negando lo pretendido en este sentido toda vez que conforme al Artículo 30 de la Ley la carga de la prueba le corresponde precisamente al actor.

Puntualizando, para el Despacho son claras las responsabilidades atribuibles tanto al MUNICIPIO DE TUNJA como a PROVISOCIAL S.A.S. en torno a la vulneración de los derechos colectivos demandados de manera que ante la inminencia de la repetición de eventos como los presentados en periodos de lluvias en el pasado, se deben desplegar actuaciones de carácter inmediato tendientes a mitigar realmente los efectos de las causas ya determinadas, atendiendo a las soluciones planteadas, sin que pueda excusarse el Municipio en el impedimento para adelantar las obras necesarias ante la falta de cesión de áreas y la constructora a condicionar la cesión obligatoria a la exoneración de un impuesto, **de modo que es preciso actuar, hacer algo en concreto**, en la medida que se superen los obstáculos y se brinde a la comunidad un cierre frente a contingencias indeseadas.

Así las cosas, es preciso recabar en que la solución debe ser integral, esto es, debe procederse a efectuar la i). Construcción de las redes locales y las obras necesarias para conectar los inmuebles efectivamente a la red de acueducto y alcantarillado, de manera independiente y a cargo del urbanizador por intermedio del agente especial y del MUNICIPIO DE TUNJA; ii). Cesión obligatoria de las áreas destinadas a la conformación de zonas verdes, de protección ambiental, vías, equipamiento colectivo y espacio público en general a cargo del urbanizador por intermedio del agente especial y de recibirlas a cargo del MUNICIPIO DE TUNJA; iii). Construcción de un sumidero lateral ubicado en la Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A, entre los predios 4 57 y 4 53 a cargo del urbanizador por intermedio del agente especial y del MUNICIPIO DE TUNJA; iv). Redireccionar la conexión del sumidero lateral ubicado en la Carrera 4 C con Calle 4, dejando el descole hacia el río a cargo del MUNICIPIO DE TUNJA; v). Pavimentación de la Calle 4 A y el mejoramiento de las condiciones del pavimento de la Carrera 4 C a cargo del MUNICIPIO DE TUNJA.



VIII. CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta el análisis anterior, el Despacho declarará que el **MUNICIPIO DE TUNJA y la constructora PROVISOCIAL S.A.S.**, han vulnerado los derechos colectivos invocados por la parte actora, toda vez que es a quienes **les asiste el deber** de garantizar a los ciudadanos el ejercicio de sus derechos colectivos, como son: **Goce de un ambiente sano; goce del espacio público; seguridad y salubridad pública; acceso y prestación de los servicios públicos y 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.**

En cuanto a las excepciones propuestas por el Municipio de Tunja, y que denominó, **IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR POR INEXISTENCIA DE ACCIONES U OMISIONES DEL ENTE TERRITORIAL QUE CONLLEVEN A SU RESPONSABILIDAD** y por **PROVISOCIAL S.A.S. referida a CUMPLIMIENTO DE PROVISOCIAL EN LA SOLICITUD DE ENTREGA DE TERRENOS A FAVOR DEL MUNICIPIO;** se declararán no probadas.

Ahora bien, el artículo 2° de la Ley 472 de 1998, desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política estableciendo que las acciones populares son el mecanismo para la protección de los derechos e intereses colectivos definidos en el artículo 4° de la misma Ley y se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

La acción Popular procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, y regula el trámite preferencial, el cual se desarrollará fundado en la prevalencia del derecho sustancial sin desconocer los principios de publicidad, economía, celeridad y eficacia.

El Juzgado observa que como consecuencia de la inoperancia del **MUNICIPIO DE TUNJA**, por su omisión de exigir desde el momento legal adecuado, esto es antes de expedir el permiso de ventas la cesión de áreas obligatorias y de manera gratuita a su favor y a la par, de adelantar el trámite tendiente a obtener el pago el impuesto sobre los predios intervenidos por la constructora **PROVISOCIAL S.A.S.** en el sector de la Urbanización Sol de Oriente afectado por las inundaciones, ha permitido que a la fecha se configuren obstáculos para adelantar las obras de su competencia en beneficio de la comunidad del lugar y dirigidas a evitar los daños contingentes que se han venido presentando en temporadas de lluvias y que pueden llegar a presentarse a futuro si no se actúa con la diligencia que el caso amerita.

De igual forma se advierte que la comunidad del sector debe tomar conciencia que se trata de una problemática que debe solucionarse con su colaboración, razón por la cual se le instará para que en adelante se abstenga de depositar escombros en la vía, de manera que

en próximas construcciones se observe como medida preventiva el encerramiento de modo que se evite la colmatación de los sumideros.

Por todo lo anterior, dejando claro que existe una vulneración de los derechos colectivos, por parte del MUNICIPIO DE TUNJA y de la constructora PROVISOCIAL S.A.S. y en aras de evitar un daño contingente a la población, el Despacho dispondrá medidas que permitan prevenir los efectos que trae para la comunidad del sector las inundaciones atribuibles a la falta de construcción de las redes locales y las obras necesarias para conectar los inmuebles efectivamente a la red de acueducto y alcantarillado, de manera independiente, la falta de cesión obligatoria de las áreas destinadas a la conformación de zonas verdes, de protección ambiental, vías, equipamiento colectivo y espacio público en general; y falta de mantenimiento y pavimentación de la Calle 4 A y Carrera 4 C.

Con miras a lograr lo anterior, se hace imperioso también ordenar a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. realizar un mantenimiento preventivo y continuo de los sumideros existentes en la zona de la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente afectada por las inundaciones, correspondiente a las Carreras 4 C 4 19 y 4C 4 03.

Para el cumplimiento del fallo el comité de verificación, será conformado por delegados de: la Personería Municipal de Tunja, el MUNICIPIO DE TUNJA, el Agente Especial encargado de la toma de posesión de la constructora PROVISOCIAL S.A.S, la Defensoría del Pueblo, de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. y el Actor popular; quienes actuarán como verificadores, y rendirán un informe ante el Despacho, dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de este fallo.

En relación a las costas y agencias en derecho, debe decirse que atendiendo lo contemplado en artículo 38 de la Ley 472 de 1998:

“El juez aplicará las normas de Procedimiento Civil relativas a las costas. Solo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar”.

Así las cosas, remitiéndonos al C.P.C hoy C.G.P tenemos que el artículo 365 regula la Condena en costas, así:

“...En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de

amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

.....

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

.....

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación....”

Entonces, tomando en consideración el artículo en comento, las costas constituyen la erogación económica que debe efectuar la parte vencida en un proceso judicial, y están conformadas tanto por las expensas como por las agencias en derecho, sin embargo su reconocimiento requiere debida comprobación, según posición del Consejo de Estado, en providencia del 25 de marzo de 2010¹⁰, así las cosas y revisado el expediente, el Despacho encuentra que la parte actora, debió incurrir en gastos procesales como son los relacionados a la difusión radial del aviso sobre la admisión de la demanda (fl. 75) o la expedición del certificado de existencia y representación legal de PROVISOCIAL LTDA (fl. 76 yss); sin embargo no se aportó al expediente la prueba siquiera sumaria del mismo, es decir de su valor, luego no están probados los gastos procesales. Aunado a lo anterior, comoquiera que el total de las pretensiones invocadas no prosperan, podemos señalar que en consecuencia, dando aplicación a las normas anteriores y acogiendo la reciente sentencia de unificación del Consejo de Estado de fecha 7 de abril de 2016, NI 1291-2014, Sección 2 subsección A. Dr. WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, que señala el criterio objetivo de valoración para la condena en costas; por todo lo anterior en el presente caso no se condenara en costas a la parte vencida.

En relación, a las agencias en derecho se ha de estar a lo dispuesto en el Acuerdo N° PSAA16-10554 del 05 de Agosto de 2016 a través del cual el Consejo Superior de la Judicatura establece las tarifas en agencias en derecho, establece los criterios para tasarlas, así:

“(...) ARTÍCULO 2º. Criterios. Para la fijación de agencias en derecho el funcionario judicial tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites. (...)”

ARTÍCULO 3º. Clases de límites. Cuando las agencias en derecho correspondan a procesos en los que se formularon pretensiones de índole pecuniario, o en los que en la determinación de la competencia se tuvo en cuenta la cuantía, las tarifas se establecen en porcentajes sobre el valor de aquellas o de ésta. Cuando la demanda no contenga

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 25 de marzo de 2010. Rad.: 2004 - 2676. Consejera Ponente: Dra. María Claudia Rojas Lasso.

pretensiones de dicha índole, o cuando se trate de la segunda instancia, de recursos, o de incidentes y de asuntos asimilables a los mismos, las tarifas se establecen en salarios mínimos mensuales legales vigentes, en delante S.M.M.L.V.

PARÁGRAFO 1o. *Para los efectos de este acuerdo entiéndase que las pretensiones no son de índole pecuniario cuando lo que se pide sea la simple declaración o ejecución de obligaciones de hacer o no hacer, licencias, designaciones, declaración de situaciones, autorizaciones, correcciones o solicitudes semejantes. (...)*

Atendiendo a los criterios enunciados, el Juzgado observa que la actuación del apoderado actor vino a darse desde el 26 de agosto de 2016 (fl. 351) y que la misma se evidenció en la continuación de la audiencia de pacto de cumplimiento, (fls. 392 y ss), radicación de oficios y presentación de alegatos de conclusión (fl. 526 y ss). El acuerdo en cita refiere en relación con las tarifas lo siguiente:

“(...) ARTÍCULO 5º. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

En única instancia.

a. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido.

b. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 8 S.M.M.L.V.(...)” Negrilla fuera del texto.

Así las cosas, conforme a las tarifas establecidas y a la gestión realizada, el Despacho fijará como agencias en derecho la suma de DOS SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a favor del Apoderado actor y a cargo de la parte vencida.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Tunja, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar **NO PROBADA** la excepción propuesta por el **MUNICIPIO DE TUNJA** denominada **IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR POR INEXISTENCIA DE ACCIONES U OMISIONES DEL ENTE TERRITORIAL QUE CONLLEVEN A SU RESPONSABILIDAD**, por las razones consignadas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. Declarar **NO PROBADA** la excepción propuesta por **PROVISOCIAL S.A.S.** referida a **CUMPLIMIENTO DE PROVISOCIAL EN LA SOLICITUD DE ENTREGA DE TERRENOS A FAVOR DEL MUNICIPIO**, conforme a la motivación de la sentencia.

TERCERO: Declarar que el **MUNICIPIO DE TUNJA** y la constructora **PROVISOCIAL S.A.S.**, han vulnerado los derechos e intereses colectivos, conforme a la ley 472 de 1998, ellos son: **Goce de un ambiente sano; goce del espacio público; seguridad y salubridad pública; acceso y prestación de los servicios públicos y 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.

CUARTO: CONDENAR a la constructora PROVISOCIAL S.A.S. o a la persona que a futuro llegare a mutar, para que a través del Agente Especial encargado de su toma de posesión, en un término perentorio de dos (02) meses a partir de la ejecutoria de la sentencia, proceda a cumplir con la **obligación de hacer**, consistente en la cesión obligatoria de las áreas destinadas a la conformación de zonas verdes, de protección ambiental, vías, equipamiento colectivo y espacio público en general.

QUINTO: Como consecuencia de las declaraciones anteriores, CONDENAR al MUNICIPIO DE TUNJA y a la constructora PROVISOCIAL S.A.S. o a la persona que a futuro llegare a mutar, previa notificación al Agente Especial encargado de su toma de posesión, para que en un término perentorio de tres (03) meses a partir de la ejecutoria de la sentencia, procedan a construir las redes locales y las obras necesarias para conectar los inmuebles efectivamente a la red de acueducto y alcantarillado, de manera independiente, incluyendo la construcción de un sumidero lateral ubicado en la Carrera 4 C entre Calles 4 y 4 A, entre los predios 4 57 y 4 53, facultando a la entidad territorial para que de ser necesario repita en contra de PROVISOCIAL S.A.S. o a la persona que a futuro llegare a mutar o acuda a los mecanismos que la ley le otorga para obtener el reintegro de los valores ejecutados, junto con las actualizaciones correspondientes.

SEXTO: CONDENAR al MUNICIPIO DE TUNJA a través de su representante legal para que en un término perentorio de tres (03) meses a partir de la ejecutoria de la sentencia, adelante las obras necesarias y adecuadas tendientes a redireccionar la conexión del sumidero lateral ubicado en la Carrera 4 C con Calle 4, dejando el descole hacia el río, así como las correspondientes a la pavimentación de la Calle 4 A y el mejoramiento de las condiciones del pavimento de la Carrera 4 C.

SEPTIMO. ORDENAR a PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. que en lo sucesivo continúe con la programación y realización del mantenimiento preventivo y continuo de los sumideros existentes en la zona de la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente afectada por las inundaciones, correspondiente a las Carreras 4 C 4 19 y 4C 4 03.

OCTAVO. INSTAR a la comunidad de la Urbanización Ciudadela Sol de Oriente para que en adelante se abstenga de depositar escombros o materiales de construcciones en las vías y andenes, de manera que en las próximas construcciones se observe como medida preventiva el encerramiento y evitar la colmatación de los sumideros.

NOVENO: A efectos de verificar el cumplimiento de lo dispuesto en el presente fallo, la Personería Municipal de Tunja, el MUNICIPIO DE TUNJA, el Agente Especial encargado de la toma de posesión de la constructora PROVISOCIAL S.A.S, la Defensoría del Pueblo, de PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. y el Actor popular, actuarán como

verificadores, por lo que dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, deberán presentar informe detallado de las labores adelantadas, a fin de dar cabal cumplimiento a lo dispuesto en esta sentencia.

DECIMO: Comuníqueseles esta decisión conforme a lo dispuesto en el inciso final del Artículo 192 del C.P.A.C.A. anexando copia de esta providencia.

ONCE. Notifíquese esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

DOCE: NEGAR las pretensiones referidas a la limpieza del río Jordán y el mantenimiento de puentes peatonales, deprecadas por el actor popular, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

TRECE: Sin condena en costas en esta instancia.

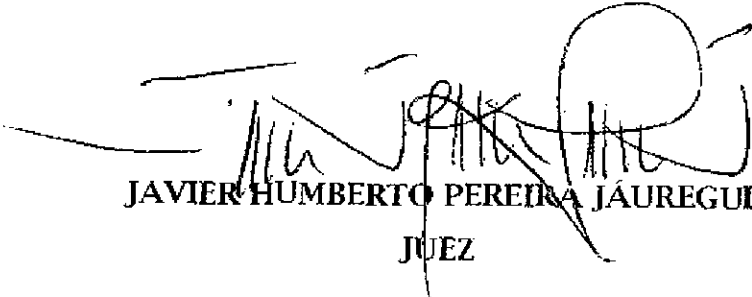
CATORCE: FIJAR como agencias en derecho la suma de DOS SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a favor del Apoderado actor y a cargo de la parte vencida.

QUINCE. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, remítase copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo -Registro Público de Acciones Populares y de Grupo

DIECISEIS: COMPULSE copias del fallo para ante la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Alcaldía Municipal de Tunja, la Procuraduría Regional de Boyacá y la Superintendencia de Sociedades para que investiguen las presuntas conductas omisivas en las que pudieron haber llegado a incurrir las distintas administraciones municipales de 2007 a la fecha, lo mismo que en relación con la conducta desplegada por PROVISOCIAL S.A.S.

DIECISIETE: Ejecutoriada esta decisión, archívese de manera definitiva el expediente dejando las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

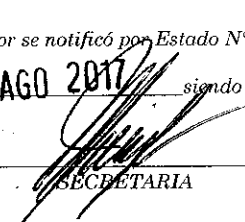


JAVIER HUMBERTO PEREIRA JAUREGUI
JUEZ



JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El auto anterior se notificó por Estado N° 41 de HOY
15 AGO 2017 siendo las 8:00 A.M.


SECRETARIA