



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

Cartagena de Indias D. T. y C., cuatro (4) de diciembre de dos mil veinte (2020).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	ACCIÓN POPULAR
Radicado	13001-23-33-000-2014-00268-00
Accionante	SOCIEDAD COLOMBIANA DE URBANISTAS –SURCO – ASOCIACIÓN DE JUNTAS DE ACCIÓN COMUNAL DE LA LOCALIDAD DE LA VIRGEN Y TURÍSTICA - ASOJAC
Coadyuvante	CLARA VÁSQUEZ VALENCIA
Accionados	NACIÓN - DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS Y OTROS
Tema	Macroproyecto Parque Distrital Ciénaga de la Virgen
Magistrada Ponente	DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 2 del Tribunal Administrativo de Bolívar a proferir **sentencia de primera instancia** dentro de la acción popular presentada por la Sociedad Colombiana de Urbanistas –SURCO –, la Asociación de Juntas de Acción Comunal de la Localidad de la Virgen y Turística – ASOJAC, contra La Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, Instituto Nacional de Vías – INVÍAS, Dirección Marítima y Portuaria – DIMAR, Fondo Nacional de Desarrollo – FONADE, Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE, Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, Secretaría de Planeación de Cartagena, Establecimiento Público Ambiental – EPA, Empresa de Desarrollo Urbano de Bolívar – EDURBE, Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del Distrito de Cartagena – CORVIVIENDA, Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. – ACUACAR, Universidad de Cartagena y la Gerencia de Espacio Público y Movilidad Urbana del Distrito de Cartagena.

III. ANTECEDENTES

1

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

3. La demanda¹

3.1. Hechos relevantes

Se resumen así:

La Ley 388 de 1997 o Ley de Desarrollo Territorial creó el instrumento denominado “macro proyecto” con el fin de complementar los planes de ordenamiento territorial y apoyar la planificación y gestión del conjunto de acciones comprometidas en la ejecución de una operación urbana de gran escala o actuación urbana integral.

El Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito de Cartagena, adoptado a través del Decreto 0977 del 2001 estableció la necesidad de adoptar en forma de macroproyecto las acciones conducentes a la creación del Parque Distrital Ciénaga de la Virgen como operación estratégica y de gran escala que reorientara el desarrollo futuro del Distrito y del grupo de suelos urbanos de expansión y de proyección ambiental comprometido.

Advirtieron los actores populares que, el proceso de formulación del macro proyecto “Parque Distrital Ciénaga de la Virgen” estuvo acompañado por las entidades accionadas, en cumplimiento del mandato dispuesto en el numeral 2 del artículo 114 de la Ley 388 de 1997. Que por medio del Decreto Distrital 063 de 2006, se adoptó la formulación de Macro Proyecto Parque Distrital Ciénaga de la Virgen como instrumento de planificación complementario al Plan de Ordenamiento Territorial – POT del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena.

Han transcurrido 8 años desde la entrada en vigor del Decreto 063 de 2006, y jamás ha sido convocado el comité por el Distrito para realizar la primera sesión, así como tampoco han ejercido las competencias que le fueron asignadas al comité de implementación, con el fin de impulsar la estrategia institucional para su desarrollo.

Señalaron que las entidades demandadas vulneran los derechos colectivos de la población, por cuanto omiten cumplir lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento Territorial- POT, la Ley 388 de 1997 y el Decreto 0063 de 2006.

¹ Folios 1 - 8



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

El representante legal de ASOJAC entregó a la Secretaría de Planeación Distrital, el documento técnico y planos del plan parcial R4, y la documentación exigida por el Decreto 2181 de 2006, con el fin de adelantar el plan parcial.

La Secretaría de Planeación Distrital respondió a la solicitud, manifestando que para la aprobación del plan parcial R4 es necesario el aporte de estudio detallado de riesgos – levantamiento topográfico de encuadre – tenencia de la propiedad – simulación financiera de todas las unidades de gestión, siendo estas obligaciones funcionales asignadas al Comité de Implementación del Macro proyecto Parque Distrital Ciénaga de la Virgen en su artículo 33 y 34 Decreto 0063 de 2006.

Por último, indicaron, no existe disponibilidad de recursos, que permitan su implementación operativa y logística. Por ello se encuentran aplazadas y detenidas en el tiempo, los frutos que se han debido percibir tanto a favor del territorio como de la población que la ocupa.

3.2. Pretensiones²

Se concretan en las siguientes:

3.2.1 Solicita el amparo de los siguientes derechos colectivos: i) Preservación y defensa del patrimonio ecológico, protección y goce de un ambiente sano en el ámbito territorial de Cartagena de Indias, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la Ley y las disposiciones reglamentarias, ii) Seguridad y la prevención de desastres técnicamente previsibles en asentamientos de alto riesgo, iii) Ejecución de acciones urbanísticas eficientes, iv) Garantía de que la utilización del suelo se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos y oportunos los derechos constitucionales, v) Creación, goce y defensa del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, vi) Participación en la promoción armónica de la concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes, vii) Participación de la ejecución de actuaciones urbanísticas integrales, en las cuales confluyen en forma coordinada la iniciativa, la

² Fl. 8-15.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

organización y la gestión municipales con la política urbana nacional así como los esfuerzos y recursos de las entidades encargadas, viii) Seguridad pública y existencia de equilibrio ecológico, ix) Posibilitar a los habitantes el acceso común a infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, movilidad en las vías públicas y a drenajes fluviales y, x) Facilitar a los habitantes ser beneficiarios de los procesos y estrategias territoriales de uso, ocupación y manejo del suelo, en función de los objetivos económicos sociales, urbanísticos y ambientales.

3.2.2. En segundo orden, pretende que se advierta a la Nación y al Distrito de Cartagena convocar, instalar y poner en pleno y permanente funcionamiento al Comité de Implementación del Macro proyecto "Parque Distrital Ciénaga de la Virgen" y proponerle a las más altas instancias del Estado, en un documento que se presentará a consideración del CONPES, que establezca los lineamientos de política y la estrategia institucional para la puesta en marcha del macro proyecto, a través de un plan de acción con una visión urbanística integral y sostenible.

3.2.3. Determinar las medidas necesarias que hagan cesar de manera inmediata el peligro, la amenaza y vulneración de los derechos e intereses colectivos afectados, determinando cómo protegerlos para que no se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron lugar a la afectación, teniendo presente los contenidos normativos e instrumentales que regulan la materia. Así mismo solicita imponer a las accionadas un plazo razonable para la ejecución del macro proyecto ya descrito.

3.2.4. Ordenar al Comité de Implementación del Macro proyecto "Parque Distrital Ciénaga de la Virgen" lo siguiente:

a) Tener en cuenta normas urbanísticas que han regido el desarrollo del macro proyecto, y aquellos pertinentes y útiles que han sobrevivido con posterioridad a su aprobación, esquemas de asociación público privadas y su potencial de aplicación para el funcionamiento del macro proyecto.

b) Diagnóstico sobre los principales conflictos urbanísticos y los problemas que han llevado a la plataforma territorial de la localidad 2 a una obsolescencia física y funcional; así como los objetivos generales y específicos que buscan resolver la situación actual, lineamientos de política y la necesidad de implementar un esquema para renovar el sector.



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

c) Definir estrategias institucionales y estudios previos para la estructuración técnica, legal y financiera del proyecto. Ello, aunado a las acciones tendientes a alcanzar los objetivos propuestos.

d) Tener en cuenta mecanismos de participación e inclusión social a que deben acceder los habitantes del territorio en materia de cargas y beneficios para el aprovechamiento urbanístico del suelo, que pertenece a la delimitación del macro proyecto.

e) Referencia de instrumentos financieros y fuentes de financiación oficiales y privadas, nacionales e internacionales previstos para llevar a cabo el proyecto de renovación urbana y desarrollo.

3.3. Contestación de la demanda.

3.3.1 Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (Fls. 402-406 y 476-494 cuaderno 3).

La demandada afirma no haber incurrido en perjuicio de ninguna naturaleza por acción y omisión, sobre los hechos en que se funda la acción constitucional. Lo anterior, porque conforme lo previsto en los artículos 1º y 2º del Decreto 3570 del 2011, no se observan objetivos o funciones que tengan alguna injerencia o relación con los hechos narrados por el actor popular.

Señaló que no hace parte del Comité para el Desarrollo e Implementación del Macro proyecto Parque Distrital Ciénaga de la Virgen, pues el artículo 33 del Decreto 0063 de 2006, señala es al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio como integrante de dicho Comité.

Como excepciones propuso: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) ausencia de responsabilidad de la administración por parte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, iii) actuación conforme a la Ley.

3.3.2. Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio (Fls. 694-701 Cuaderno 4).

Adujo la falta de legitimidad, para ejecutar lo pretendido por el actor popular, pues de conformidad con las competencias establecidas en la Constitución y la Ley, de las cuales se desprenden los vínculos obligacionales



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

de la administración frente a los administrados, la entidad no es la llamada a satisfacer las pretensiones de la acción popular, por tratarse de asuntos fuera del marco de las funciones y competencias de la entidad, que para el presente caso son de resorte del Distrito de Cartagena.

Como excepciones propuso: i) Falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) Ausencia de nexos causal.

3.3.3 Instituto Nacional de Vías – INVÍAS (Fls. 413-419 Cuaderno 3).

Indicó que no es responsable de ninguno de los objetivos del Macro proyecto, pues la función del INVÍAS es la construcción de carreteras nacionales y no puede ejecutar obras dentro de los municipios a menos que se suscriba un convenio de cooperación con el ente territorial.

Indica que el INVÍAS cumplió las acciones encomendadas en la formulación del macro proyecto, pues acompañó técnicamente al Distrito de Cartagena en la elaboración de estudios y diseños de la vía la perimetral.

Como excepciones propuso: i) Falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) cumplimiento de acciones encomendadas en la formulación del macroproyecto.

3.3.4. Dirección Marítima y Portuaria – DIMAR (Fls. 538-547 Cuaderno 3).

Señala la DIMAR, que es la encargada de la ejecución de la política de gobierno en materia marítima, de naturaleza eminentemente administrativa que tiene por objeto la dirección, coordinación y control de las actividades marítimas y ejerce sus funciones de acuerdo con las competencias y atribuciones establecidas en el Decreto Ley 2324 de 1984.

Respecto al Comité de Implementación del Macroproyecto Parque Distrital Ciénaga de la Virgen – Plan Parcial de Renovación Urbana, integrado mediante el Decreto 0063 de 2006, así como las funciones asignadas al mismo, debe señalarse que la decisión no fue concretada con el Ministerio de Defensa Nacional ni la Dirección General Marítima, aunado a que, la formulación de planes de renovación urbana, así como procedimientos de titulación de suelos, son ajenas a las atribuciones y funciones conferidas a la DIMAR en el Decreto Ley 2324 de 1984.

Adujo que el objeto de la acción popular no se trata de la protección de

6

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

derechos colectivos de los usuarios, sino del cumplimiento de un acto administrativo a cargo entidades del orden nacional y local.

Propuso como excepciones: i) falta de legitimación en la causa, ii) improcedencia de la acción popular para reclamar pretensiones de la demanda, iii) inexistencia de la violación o amenaza de violación de los derechos e intereses colectivos (Fl. 544).

3.3.5. Fondo Nacional de Desarrollo – FONADE (Fls. 502-507 Cuaderno 3)

Indicó la demandada que no es su competencia y tampoco se encuentra señalado en la ley que deba intervenir en la aprobación de macro proyectos. En consecuencia, adujo que no se le puede imputar responsabilidad alguna en la posible afectación de derechos colectivos alegados por el actor popular.

Señaló que participó en la formulación del macro proyecto en cuestión, sin embargo, solo cuando dicho proyecto sea aprobado, es cuando al comité de implementación de éste se le puede exigir el cumplimiento de las funciones señaladas en el Decreto 0063 de 2006, advirtiendo que el mismo deberá ser convocado por quien lo preside, esto es, por la Alcaldía Mayor del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena.

Propuso como excepciones: i) falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.3.6. Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE.

Afirma la entidad que no ha vulnerado ninguno de los derechos colectivos invocados por el actor popular, pues, tales funciones le corresponden al ente territorial, es decir a la Alcaldía Distrital de Cartagena, quien es la responsable de la vigilancia y control que se realicen en las construcciones edificaciones y desarrollos urbanos, los cuales deben respetar las disposiciones jurídicas del orden nacional y el Plan de Ordenamiento territorial – POT.

Excepciones: i) genérica de declaración oficiosa de excepciones de fondo y de las exonerantes de responsabilidad que tenga como probadas el despacho.

3.3.7. Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias (Fls. 513-517 Cuaderno 3).

7

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

Señaló que ha gestionado los siguientes planes parciales que se encuentran incluidos en el Macroproyecto:

- ✓ **Plan parcial A1** ubicado en la unidad de planificación A región los pozones adoptado mediante Decreto 054 de enero 12 de 2007
- ✓ **Plan Parcial A3** Ubicado en la Unidad de Planificación A región los pozones adoptado mediante Decreto 1204 del 15 de diciembre de 2010
- ✓ Parcial de mejoramiento integral la Boquilla por decisión del juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena
- ✓ Estudios en la Loma del Peyé de zonificación de riesgos y construcción de colegio Lomas del Peyé.
- ✓ Proceso de inicio de **Plan parcial A2** en la unidad de planificación A, a iniciativa particular.

En ese orden indica el Distrito de Cartagena que el macro proyecto se está efectuando gradualmente, conforme a los lineamientos planteados en la ley y actos administrativos que lo sustentan.

Con relación a la implementación del Comité, se hicieron las convocatorias, sin embargo, debido a las dificultades institucionales ha sido difícil la sesión de este. No obstante, el Distrito frente a un tema de esta importancia, ejerce las actividades referenciadas para el cumplimiento del macro proyecto sin perjuicio de los derechos de los beneficiados con el mismo, que en definitiva son todos los ciudadanos Cartageneros.

Excepciones: i) Inexistencia de una acción u omisión por parte del Distrito de Cartagena que genere violación a derechos colectivos.

3.3.8. Establecimiento Público Ambiental – EPA (Fls. 624-638 Cuaderno 4).

Indicó que no ha incumplido con la implementación del referido proyecto. Que por el contrario ha realizado, las siguientes gestiones:

- ✓ Mantenimiento de canales pluviales para facilitar el drenaje de lluvias y minimizar la ocurrencia de inundaciones, estancamientos de agua y vectores de enfermedad (atención en 2008 de 8 canales

8



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

correspondientes a 38.185 metros lineales)

- ✓ Retiro de 34.170 metros cúbicos de lodo, lo que representó una inversión de 650 millones de pesos por parte del Distrito a través de EPA – CARTAGENA
- ✓ Campaña “LUCHO CANAL”, las Instituciones educativas se convirtieron en sedes del proceso de promoción de conciencia ambiental para que las comunidades se comprometieran a mantener limpios los cuerpos de agua.
- ✓ En el 2008 se realizó limpieza a los manglares pertenecientes a 23 zonas de la Ciénaga de la Virgen, otros sectores de la ciudad recibieron limpieza como la Laguna de San Lázaro, Caño Juan Angola y Ciénaga de las Quintas
- ✓ Está en proceso de adjudicación por concurso de méritos de zonificación de los manglares de la jurisdicción del EPA lo cual constituye una herramienta de gestión que permitirá incrementar el manejo de recursos.
- ✓ Convocatoria para el estudio de conservación, recuperación y aprovechamiento de manglares en el área urbana.
- ✓ Limpieza en orillas de los manglares que se encuentran en los cuerpos internos de agua como la Laguna Chambacú, Caño Juan Angola, Laguna el Cabrero, Laguna San Lázaro, Ciénaga de las Quintas, Ciénaga de Bazurto y Ciénaga de la Virgen.
- ✓ Bocana de marea: i) monitoreo continuo a los puntos establecidos en la licencia ambiental, ii) Funcionamiento adecuado del complejo Bocana, manteniendo parámetros físico-químicos en los niveles permitidos, cumpliendo con su misión, iii) sistema de bloqueo de la entrada del proyecto la Bocana estabilizada de marea, iv) Reparación y mantenimiento de las compuertas y pescante del sector Chambacú, Puerto Duro Cartagena del proyecto Bocana de la Ciénaga de la Virgen, v) Cambio de barandas del puente de compuertas y del muelle del proyecto bocana, vi) Limpieza y mantenimiento de cunetas vía de acceso a la Bocana, vii) Consultoría plan de manejo ambiental Bocana.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

Excepciones: i) inexistencia de la vulneración de los derechos colectivos.

3.3.9. Empresa de Desarrollo Urbano de Bolívar – EDURBE (Fls. 672-678 Cuaderno 4).

Señaló que ha cumplido con sus deberes en la ciudad de Cartagena, sin embargo, dentro de sus responsabilidades no le corresponde liderar promover o ejecutar las políticas de desarrollo urbanístico y territorial en la ciudad.

Manifiesta que, no tiene por qué resistir o responder por la concreción y omisión de actos que son de competencia de las entidades de planeación urbana y territorial, pues, la protección solicitada por medio de la acción popular supone el ejercicio de unas atribuciones administrativas y jurídicas que no le son atribuibles.

Excepciones: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) inexistencia de la vulneración.

3.3.10. Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del Distrito de Cartagena – CORVIVIENDA (Fl. 806-819 cuaderno 5).

Considera que las obligaciones supuestamente incumplidas, no son actualmente exigibles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 del CPACA, pues han transcurrido más de 5 años sin que la autoridad competente lleve a cabo las actuaciones u operaciones necesarias para su ejecución, en consecuencia, dicho acto ha perdido obligatoriedad por expresa disposición legal.

Indicó que es una entidad descentralizada del orden distrital, organizada en forma de establecimiento público, cuyo objeto principal es la materialización de la política de vivienda de interés social en el Distrito de Cartagena. Por lo tanto, ninguna de sus funciones está encaminada a materializar de manera estructural y general, políticas de ordenamiento territorial en el Distrito, pues dicha obligación está en cabeza del Alcalde Mayor de Cartagena, de conformidad con los artículos 311 y 314 de la Constitución Política y al artículo 23 y 31 de la Ley 1617 de 2013.

Excepciones: i) inejecutabilidad del Decreto Distrital No. 063 de 2006 por haber perdido fuerza ejecutoria, ii) falta de legitimación en la causa por

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

pasiva.

3.3.11. Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. – ACUACAR (Fls. 559-574 Cuaderno 3).

Indicó que, dentro de sus responsabilidades, no está la financiación de obras de expansión de los servicios de acueducto y alcantarillado, sino que la misma es de resorte de la administración distrital. Así como tampoco le corresponde liderar, promover o ejecutar las políticas de desarrollo urbanístico y territorial de la ciudad de Cartagena.

Excepciones: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, ii) inexistencia de la vulneración.

3.3.12. Universidad de Cartagena (Fls. 393-398 cuaderno 2).

Indicó que la iniciativa y liderazgo respecto a cada una de las etapas del macro proyecto en cuestión le corresponde de forma directa al Distrito de Cartagena, entidad que debe liderar el comité de implementación, desarrollar y ejecutar cada una de las etapas y vincular a través de acto administrativo distrital el desarrollo de tareas específicas a cada entidad.

No es posible responsabilizar a la Universidad de Cartagena, pues en la implementación del proyecto nunca se ha vinculado a la entidad para desarrollar alguna tarea específica relacionada con el objeto del macro proyecto.

Excepciones: i) El desarrollo de lo contenido en el Decreto 0063 de 2007 se ha ejecutado conforme a las etapas propuestas en este acto, ii) No es oponible el contenido del Decreto 063 de 2007 a la Universidad de Cartagena, (iii) ausencia de responsabilidad por parte de la Universidad de Cartagena (Fl. 394-395).

3.4. Actuación procesal.

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 18 de junio de 2014³. De igual forma, se surtió notificación personal a las entidades accionadas⁴.

Mediante auto de fecha 7 de noviembre de 2014, se fijó fecha para

³ Folios 363-364

⁴ Folios 370-392



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

audiencia de pacto de cumplimiento⁵. El día 19 de noviembre de 2014 se llevó a cabo la audiencia de pacto de cumplimiento⁶ declarándose fallida por no encontrarse reunidos en su integridad los accionados de conformidad con el artículo 27 de la Ley 472 de 1998.

En auto de fecha 19 de enero de 2015, se abrió el período probatorio⁷.

Por medio de auto del 17 de julio de 2018, se cerró el periodo probatorio y se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión por el término común de cinco (05) días⁸.

3.5. Alegatos de conclusión

3.6. Parte demandante

Solicitó que se concedieran las pretensiones de la demanda. Al respecto consideró que, al Distrito de Cartagena como gestor del proyecto, le correspondía liderar a través del comité de implementación, el logro de los objetivos estratégicos en sus dimensiones ambiental, social, económica y urbanística (Fl. 1191-1201).

3.7. Partes demandadas

El apoderado de CARDIQUE, solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, al considerar que la Corporación no ha incurrido en actuación u omisión alguna que genere perjuicio a la comunidad (fl. 1180).

EDURBE S.A., solicitó que se rechazaran las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que no ha causado la vulneración de ningún derecho fundamental (fl. 1180-1190).

El Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, advirtiendo que, la sola premisa de que la entidad hace parte del Comité para la implementación del macro proyecto no permite inferir o concluir que es transgresora de los derechos colectivos (fl. 1203).

⁵ Folio 821.

⁶ Folio 834-836

⁷ Folio 859-862

⁸ Folio 1176.



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

El apoderado del INVIAS también solicitó que se desestimaran las pretensiones de la demanda, advirtiendo la falta de legitimación en la causa por pasiva (fl. 1208-1211).

Las demás partes no presentaron alegatos de conclusión.

4. Concepto del Ministerio Público

No rindió concepto en la oportunidad legal correspondiente.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

No se observan, ni las partes las han alegado, irregularidades sustanciales o procedimentales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado. De igual manera, se encuentra cumplido el trámite establecido en la Ley 472 de 1998, para las acciones populares.

V. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

El Tribunal Administrativo de Bolívar es competente para conocer en primera instancia de esta acción popular, por cumplirse lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 152 numeral 16 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5.2. Impedimento.

El Magistrado Edgar Alexi Vásquez Contreras integrante de esta Sala de Decisión manifiesto estar impedido para conocer del presente asunto. Fundamentó su impedimento, en la causal contemplada en el numeral 3º del artículo 130 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, toda vez que, su cónyuge funge como Jefe de Control Interno del Establecimiento Público Ambiental-EPA, entidad demandada en el presente proceso.

Revisada la fundamentación fáctica del impedimento declarado con los supuestos legales previstos en la causal alegada, concluye la Sala que debe declararse fundado el impedimento manifestado por el citado Magistrado.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

La aceptación del impedimento manifestado no implica dudar de la imparcialidad del Magistrado sino rodear de garantías el funcionamiento de la administración de justicia, no sólo respecto de los intervinientes en el proceso sino frente a todos los ciudadanos.

5.3. Problema jurídico

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en la demanda, encuentra la Sala que el problema jurídico del presente asunto se centra en determinar lo siguiente:

¿Resulta procedente el ejercicio de la acción popular en el caso bajo estudio?

En caso de resultar positivo el anterior planteamiento, corresponderá determinar ¿Qué derechos colectivos se amenazan o se transgreden como consecuencia de la falta de desarrollo al macroproyecto previsto en el Decreto 0063 de 2006?

¿Cuál es la autoridad transgresora de los derechos colectivos amenazados y/o vulnerados?

5.4. Tesis de la Sala

Se determinará que la acción popular resulta procedente como mecanismo para lograr el cumplimiento de los objetivos y componentes trazados en el Decreto 063 de 2006, por medio del cual se estableció el macro proyecto “Parque Distrital Ciénaga de la Virgen”.

Se considera que lo comprendido en dicho acto, guarda estrecha relación con el beneficio social, ecológico y urbanístico que reclama la comunidad que vive en los alrededores de la Ciénaga de la Virgen.

En tal sentido, como mecanismo de amparo de estos derechos colectivos, se le ordenará al Distrito de Cartagena un plazo para que convoque el Comité descrito en el artículo 33 del Decreto 063 de 2006, con el fin de que prioricen los componentes que serían objeto de ejecución dentro del respectivo macroproyecto.

Por último, teniendo en cuenta que el Distrito de Cartagena es el responsable de convocar el respectivo Comité y de gestionar los recursos para ejecutar el macroproyecto, no se declarará que las demás entidades

14



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

vinculadas vulneran los derechos colectivos. Se determinará que en el expediente no media ninguna prueba que demuestre o permita concluir que actuaron en detrimento de los intereses colectivos de la población.

5.5. Marco Jurídico y Jurisprudencial

Para resolver el primer problema jurídico planteado, la Sala estudiará los siguientes temas:

- i. Procedencia de la acción popular**
- ii. La función del Juez en las acciones populares**

5.5.1 Procedencia de la acción popular.

El artículo 88 de la Constitución Política consagra las acciones populares como el medio para la protección constitucional de los derechos e intereses colectivos. Esta disposición fue desarrollada por la Ley 472 de 1998, que en su artículo 4º enlistó los derechos que se consideran colectivos y respecto de los cuales resulta procedente la acción popular, entre los cuales están el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, el goce de un ambiente sano, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, etc.

A su vez, el artículo 2º inciso segundo ibídem, dispuso que la acción popular 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.

Por su parte, el artículo 9º de la misma Ley 472 dispone que procede contra toda acción u omisión de las autoridades o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos. De allí que se haya establecido los siguientes requisitos para su procedencia:

- a) Que exista un interés colectivo que se encuentre amenazado, en peligro o vulnerado por una acción u omisión de las autoridades o de los particulares.
- b) Que la acción se promueva durante el tiempo en que subsista la amenaza o peligro al derecho y/o interés colectivo.
- c) Que la acción se dirija contra el particular, persona natural o jurídica, o la autoridad cuya actuación u omisión se considere que amenaza o viola el interés colectivo.



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

- d) Que se pruebe la relación de causalidad entre la acción y/o la omisión del accionado con la afectación o amenaza del interés colectivo.

En el caso bajo estudio, La DIMAR propuso la improcedencia de la acción popular para reclamar pretensiones de la demanda, al considerar que lo pretendido en sí era lograr el cumplimiento de un acto administrativo de carácter general.

Frente a este argumento, se debe precisar que, si bien es cierto, el amparo de los derechos colectivos tiene como fundamento lo consignado en un acto administrativo, no por ello, se debe considerar que lo procedente es una acción de cumplimiento.

Como primer aspecto, se debe tener en cuenta que es improcedente solicitar por vía de la acción de cumplimiento, la ejecución de actos administrativos que impliquen gastos o erogaciones. En segundo lugar, es dable precisar que el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011, dispone que podrá demandarse la protección de derechos colectivos, incluso, cuando la conducta vulnerante sea o provenga de un acto administrativo o contrato, lo que indica que es posible que la transgresión de los intereses tenga como eje conductor lo dispuesto o establecido en un acto administrativo, bien sea general o particular.

Como tercer aspecto, se debe resaltar que el macro proyecto Parque Distrital Ciénaga de la Virgen – Plan Parcial de Renovación Urbana, integrado mediante el Decreto 0063 de 2006, comporta o regula aspectos que son propios de algunos de los derechos colectivos establecidos en la Ley 472 de 1998, tales como, 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 y, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, entre otros.

En ese orden de ideas, es posible que a partir del contenido del Decreto No. 0063 de 2006, que desarrolla el mencionado macro proyecto, sea posible determinar la eventual transgresión o amenaza de derechos colectivos. Por lo tanto, desde el punto de vista formal, es posible afirmar que el ejercicio de la acción popular resulta procedente. Además, lo consignado en dicho acto administrativo, guarda relación con los lineamientos que se trazaron



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

desde el momento que se expidió el Plan de Ordenamiento Territorial-POT, que en este momento rige en la ciudad de Cartagena.

Por lo anterior, se desestimará la excepción que planteó la entidad demandada DIMAR.

Por otro lado, es importante también resaltar que **CORVIVIENDA**, propuso la pérdida de fuerza ejecutoria del Decreto 0063 de 2006, al considerar que dicho acto administrativo tiene más de cinco años de vigencia, sin ser ejecutado.

Frente a este argumento, se debe precisar que, en el caso bajo estudio, no se está atacando o cuestionando la legalidad del acto, sino que se está exponiendo una posible transgresión o amenaza de los derechos colectivos, por la omisión o incumplimiento de los proyectos contemplados en dicho acto para el beneficio de la comunidad ubicada en la localidad dos del Distrito de Cartagena, especialmente lo que corresponde a la Ciénaga de la Virgen.

Pero además, es importante precisar que el Decreto 0063 de 2006, es un acto administrativo de carácter general, que tiene vocación de permanencia, por lo tanto, sus efectos se extienden y se mantienen en el tiempo, de manera que, salvo norma en contrario, frente a este tipo de actos, no es posible predicar la causal de pérdida de fuerza ejecutoria contenida en el numeral 3 del artículo 91 del CPACA.

Por lo anterior se negarán las excepciones propuestas por la **DIMAR** y **CORVIVIENDA**.

5.5.2. La función del juez en las acciones populares

El Juez de las acciones Populares es un Juez Constitucional, por lo cual está investido de amplias facultades oficiosas para hacer efectivos los derechos de las personas conforme lo imponen el artículo 2 Superior. En efecto, el Juez como autoridad⁹ en las acciones populares *“no debe esperar (...) a que los ciudadanos instauren las medidas que hagan efectivos los derechos de las personas, pues el **“deber de las autoridades de hacer efectivos los derechos constitucionales de las personas y proteger los intereses colectivos**”*

⁹ Sentencia de Constitucionalidad, expediente D-7580 de Agosto 4 de 2009, M. P Nilson Pinilla Pinilla.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

es un deber oficioso que no está condicionado a la instauración de una acción administrativa o judicial por los particulares¹⁰. (Resaltado fuera de texto)

De lo anterior se concluye que, cuando esté demostrada una amenaza o vulneración de algún derecho colectivo, el juez debe adoptar todas las medidas que sean necesarias para garantizar la protección de dicho derecho, sin que encuentre límite en lo pedido por las partes.

5.6. El caso concreto

5.6.1 Hechos relevantes probados

- Por medio de la Resolución No. 0768 la Corporación Autónoma del Canal del Dique- CARDIQUE, adoptó el Plan de Ordenamiento y Manejo de la Cuenca Hidrográfica de la Ciénaga de la Virgen. En el artículo tercero de dicha resolución se dispuso, la adopción de medidas de protección y conservación de los recursos naturales renovables previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial. También se ordenó adoptar el programa de ordenamiento, preservación y conservación; desarrollar el plan de administración del agua, programa de protección integral del ambiente, el programa de manejo integral de los recursos públicos, etc. (fl. 47-62).

- El Alcalde Mayor del Distrito de Cartagena de Indias, expidió el Decreto No. 0063 de enero 23 de 2006, por medio del cual se adoptó la formulación del macro proyecto "Parque Distrital Ciénaga de la Virgen, como instrumento de planificación complementario al Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias". En cuanto al ámbito de aplicación del proyecto, se dispuso que "comprendía el área señalada en el plano adjunto No. 1 y que comprende, entre otros, los suelos de expansión determinados por el POT, las áreas de renovación urbana de mejoramiento integral y de consolidación de los barrios aledaños a la Ciénaga de la Virgen, el Aeropuerto "Rafael Núñez" y el cuerpo mismo de agua de la ciénaga y sus manglares como eje central de esta planificación (fl. 64-101).

- En los folios 103 y 104 consta el perfil del Proyecto: Plan Parcial de Renovación Líbano-Foco Rojo- Rafael Núñez.

- Consta a folios 111 a 112, el concepto técnico favorable de fecha 21 de

¹⁰ Sentencia T-500 de 1994 citada en la Sentencia T 813 de 2004.



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

abril de 2009, expedido por el Establecimiento Público Ambiental- EPA, para el desarrollo del Plan Polígono R4: Foco Rojo, El Líbano, Rafael Núñez.

- Por medio de oficio de fecha 14 de septiembre de 2009, Aguas de Cartagena S.A. E.S.P., dio respuesta a la solicitud formulada por el Presidente de ASOJAC, relacionado con la capacidad de la infraestructura de acueducto y alcantarillado para la zona de influencia del Plan Parcial R4 (fl. 123-125). En dicho escrito se indicó que, si bien es posible atender con la infraestructura existente en alcantarillado y acueducto, un desarrollo de 1284 viviendas, y que si bien las redes poseen capacidad para atender un número adicional de viviendas; no se sugiere la factibilidad para zonas a desarrollar, sino a proyectos urbanísticos específicos, con ubicación dentro de un lote en particular, donde se aclare el tipo de desarrollo a ejecutar, el número de soluciones a construir, etc.

- Por medio de escrito de fecha 9 de septiembre de 2009, los representantes de la Junta de Acción Comunal, en razón de los requerimientos formulados por la Secretaría de Planeación Distrital, para viabilizar el proyecto de renovación urbana R4; manifestaron aportar i) copia del plano predial general suministrado por el IGAG, ii) solicitud de factibilidad de servicios público, iii) planos con predios titulados, iv) planos de localización de sistemas generales o estructurales contemplados por el POT, v) jerarquización del Plan Parcial de Renovación R4, vi) número total de viviendas existentes y por construir y, vii) delimitación del polígono R4 (fl. 126-130).

- Por medio de la Resolución No. 2325 del 9 de noviembre de 2009, se otorgó concepto de viabilidad condicionada a las determinantes para la formulación del Plan Parcial de Renovación Urbana Polígono: R4 Foco Rojo, Rafael Núñez, El Líbano. En dicho acto administrativo se estableció la delimitación del plan, área de influencia, lineamientos ambientales, económicos y sociales, urbanísticos, entre otros aspectos (fl. 135-148).

- Por medio de oficio de fecha 22 de diciembre de 2010 el EPA ratificó el concepto técnico 001 de 2009, para el Plan Parcial R4 (fl. 155-156).

- Consta oficio de fecha 6 de julio de 2012 suscrito por la Secretaria de Planeación, en el que indicó que la adopción del plan parcial de renovación urbana R-4, estaba sujeto al cumplimiento del artículo 13 del Decreto 063 de 2006, en el cual hacen falta los siguientes estudios: estudios

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

detallados de riesgo, levantamiento topográfico de encuadra, tenencia de propiedad y simulación financiera de todas las unidades de gestión (fl. 159).

- Obra a folios 160 a 318 copia de las solicitudes presentadas a las entidades demandadas, en cumplimiento del requisito de procedibilidad establecido en el artículo 144 del CPACA.

- A folio 319 a 356 constan las respuestas emitidas por las entidades accionadas.

- Aguas de Cartagena S.A. ESP, con la contestación de la demanda aportó un informe de las obras adelantadas en el área de influencia del macro proyecto Parque Distrital de la Ciénaga de la Virgen. En dicho documento se señaló que existe un grupo de viviendas ubicadas en zona aledaña a la vía perimetral, que, dado sus bajos niveles, tiene dificultades para la conexión al servicio de alcantarillado, las mismas fueron incluidas dentro del proyecto “Alcantarillado Sanitario de las Zonas Aledañas a la Vía Perimetral Ciénaga de la Virgen” (fl. 576-580).

- Mediante escrito de fecha 8 de abril de 2015, la Universidad de Cartagena rindió el informe requerido por la parte demandante. Indicó que si bien hace parte del comité del macro proyecto, nunca ha sido vinculada o asignada para cumplir su ejecución (fl. 886).

-El Director General de Ordenamiento Ambiental Territorial y Coordinación del SINA, mediante memorial de fecha 9 de abril de 2015 se refirió a las competencias del Ministerio de Ambiente frente al desarrollo del macro proyecto Parque Distrital de la Ciénaga de la Virgen, concluyendo que no le asiste responsabilidad en ese tipo de proyectos locales que son gerenciados por los municipios (fl. 895-897).

- La DIMAR mediante escrito de fecha 14 de abril de 2015 rindió el informe solicitado. En tal sentido, indicó que a la entidad no le corresponde el control de las normas ambientales, la ejecución de proyectos y acciones urbanísticas, la formulación de planes de renovación urbana. En consecuencia, indicó que a la autoridad marítima le corresponde el control de las concesiones y las investigaciones administrativas por las ocupaciones indebidas sobre bienes de uso público de la Nación (fl. 899 y sgts.).

- El Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo-Fonade en su informe indicó



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

que desconoce las razones por las cuales fue incluida en el comité de implementación del macro proyecto. Que nunca ha sido convocada y tampoco se le ha asignado una tarea o función frente a dicho proyecto (fl. 901-902).

- La Alcaldía Distrital de Cartagena en su informe (fl. 906-910), relacionó las siguientes actividades que se han realizado en el marco de la ejecución e implementación del macro proyecto: i) construcción de la vía perimetral de la Ciénaga de la Virgen (parcial porque es de carácter nacional), ii) la construcción de la infraestructura para los XX Juegos Centroamericanos y del Caribe, iii) la construcción de la villa olímpica, iv) la construcción de la piscina olímpica y la pista de atletismo, v) la complementación del espacio público de la Unidad Deportiva y su articulación con la vía perimetral, vi) el plan de manejo de la cuenca hidrográfica de la Ciénaga, adoptado por CARDIQUE mediante la Resolución No. 768 de 2005, vii) mitigación de los canales aferentes a la Ciénaga de la Virgen, viii) construcción del Plan Maestro de Saneamiento Básico de Cartagena (construcción del emisario submarino), ix) vías para la movilidad, x) gestión y mejoramiento de vivienda y legalización de predios a cargo de CORVIVIENDA, xi) adopción de los planes parciales A-1 y A-3, xii) inicio de la elaboración del plan parcial A-2.

Con relación al Plan Parcial R-4 (Líbano, Foco Rojo, Rafael Núñez) indicó que cuenta con estudios parciales, entre ellos, el de manejo de drenaje pluvial para el macro proyecto Ciénaga de la Virgen que debe ser actualizado y articulado a la propuesta de diseño del Plan Maestro de Drenajes Pluviales. En relación con las actuaciones surtidas, la Asociación de Juntas de Acción Comunal de la Localidad de la Virgen y Turística de Cartagena, en mayo de 2009, radicó el documento técnico soporte del Plan Parcial de Renovación Urbana Polígono R-4, proceso en el cual la Secretaría de Planeación se pronunció mediante Resolución No. 2325 de 2009. En el año 2010 se concedió la viabilidad de la formulación a través de la Resolución No. 6048 de 2010. Sin embargo, al seguir el procedimiento para su adopción, se encontró que en el proceso de revisión posterior, en lo relacionado con la simulación financiera, se evidenció que se había realizado sobre una sola unidad de gestión asumiendo que el propietario de todos los predios era el Distrito de Cartagena y no se tuvo en cuenta que la propuesta urbanística contenía varias unidades de gestión y la existencia de otros propietarios en el área producto de legalizaciones efectuadas por la entidad competente.

Bajo ese contexto indicó que se consideró necesario la exigencia del estudio



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

de títulos de cada uno de los predios incluidos en la propuesta de delimitación, por mandato del Decreto 2181 de 2006 que regula los planes parciales. Por ello, se debe elaborar los estudios técnicos necesarios para culminar la fase de formulación, para su posterior adopción que en su orden son: levantamiento topográfico de encuadre, diagnóstico geotécnico del área del plan parcial, cierre financiero, identificación de predios del plan parcial, articulación plan maestro de drenajes pluviales, actualización y ajuste del estudio ambiental y precisión de las áreas de protección.

- A folios 918 a 924 consta los resultados ambientales de la operación del sistema de gestión integral de las aguas residuales de Cartagena. En lo que concierne a la Ciénaga de la Virgen, se indicó que las acciones necesarias para su protección incluyeron la eliminación de los vertidos de aguas residuales en 12 puntos conectados con los canales Juan Angola, María Auxiliadora, Tabú, Ricaurte y el Limón. Al igual que la construcción y puesta en funcionamiento de la Bocana Estabilizada de Marea. Que el monitoreo sobre el agua comprende el seguimiento mensual a 7 puntos.

-El Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana Distrital-CORVIVIENDA, señaló en su informe que adelantó la legalización de la tenencia de la tierra a poseedores de asentamientos en el borde urbano de la Ciénaga de la Virgen, a partir del Decreto 0977 de 2001. Que el 8 de junio de 2007 la Alcaldía Distrital de Cartagena declaró como baldío un área de 2.662.168 metros denominado como "BORDE URBANO CIÉNAGA DE LA VIRGEN VÍA PERIMETRAL".

Indicó que el Concejo Distrital expidió el Acuerdo 027 del 13 de septiembre de 2006, por medio del cual se facultó hasta el 30 de junio de 2007 al Alcalde Mayor, para que *"transfiriera a título gratuito, previo cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios, a los bienes fiscales inmuebles de propiedad del Distrito, siempre y cuando hayan sido ocupados ilegalmente para vivienda de interés social antes del 30 de noviembre de 2001"*.

Señalaron que el año 2012 la Secretaría de Planeación Distrital conceptualizó que, para continuar con este proceso, era necesario examinar los contenidos de riesgo del POT, en cuanto a la gestión del riesgo, los suelos con amenazas y su susceptibilidad. Por lo anterior, señaló que una vez se realicen los estudios que permitan concluir exactamente los suelos que puedan estar afectados y que comprometan la integridad de las personas y sus viviendas, será posible continuar con el proceso de titulación



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

adelantado por la alcaldía (fl. 926-934).

- A folios 954 a 976 consta el informe técnico que rindió la Secretaría de Planeación sobre la situación actual del borde urbano de la ciénaga de la virgen donde se localiza el lote denominado “Polígono de titulación del borde urbano de la ciénaga de la virgen”.

- El Gerente de EDURBE indicó que la entidad que representa no ha implementado ninguna actuación relacionado con el macro proyecto, debido a que, no tiene ninguna competencia sobre el mismo (fl. 980-982).

-El Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio indicó que el desarrollo del macro proyecto le compete estrictamente a la administración municipal. Por ello, reafirma la excepción de falta de legitimación que propusieron al contestar la demanda (fl. 996-1000).

-CARDIQUE indicó en su informe que incorporó dentro del plan de acción, el programa con el nombre Parque Natural Ciénaga de la Virgen, cuyo fin es recuperar y conservar las condiciones hidráulicas, sociales y ambientales. Desarrolló programas de educación y participación comunitaria, como el fortalecimiento en residuos sólidos en diferentes sectores de la ciénaga de la virgen y la ejecución del plan de obras en 52 canales. El desarrollo de dicho plan dio lugar al contrato de obras No. 121 de 2007 que se suscribió con el Consorcio Ciénaga de la Virgen, cuyo objeto fue el mejoramiento hidráulico y saneamiento ambiental de los arroyos y canales que vierten sus aguas a la ciénaga (fl. 1008-1111).

5.7. Valoración crítica de los hechos probados de cara al marco jurídico.

En el caso bajo estudio pretenden los demandantes que se amparen, entre otros, los derechos colectivos a la preservación y defensa del patrimonio ecológico, protección y goce de un ambiente sano en el ámbito territorial de Cartagena de Indias, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la Ley y las disposiciones reglamentarias, ii) Seguridad y la prevención de desastres técnicamente previsibles en asentamientos de alto riesgo, iii) Ejecución de acciones urbanísticas eficientes, iv) Garantía de que la utilización del suelo se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos y oportunos los derechos constitucionales, v) Creación, goce y defensa del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, etc.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

Advierten los demandantes que la transgresión de los derechos colectivos se debe a la falta de implementación del Macroproyecto “Parque Distrital Ciénaga de la Virgen”, cuyo desarrollo se previó en el Decreto No. 0063 del año 2006.

De lo probado en el proceso, se determina que el Plan de Ordenamiento Territorial de Cartagena adoptado mediante el Decreto 0977 de 2001, estableció la necesidad de adoptar en forma de macro proyecto, las acciones conducentes a la creación del Parque Distrital Ciénaga de la Virgen, como una de las estrategias de gran escala que reorientaran el desarrollo futuro del Distrito y del grupo de suelos urbanos de expansión y de protección ambiental.

En el mismo Plan de Ordenamiento Territorial se previó o se estableció el Parque Distrital de la Ciénaga de la Virgen, como estrategia de conservación de dicho cuerpo de agua, la vía perimetral, los barrios con tratamientos urbanísticos de renovación urbana y mejoramiento integral de la zona.

Como consecuencia de lo anterior, se tiene que, el Distrito de Cartagena expidió el Decreto No. 0063 de 2006, por medio del cual procuró desarrollar el macro proyecto “Parque Distrital Ciénaga de la Virgen”, cuyo objetivo principal, según lo establecido en el artículo 7º, es planificar los procesos de transformación y recuperación de la Ciénaga de la Virgen y de las áreas urbanas aledañas, de manera que dicho cuerpo de agua se convierta en el eje estructural del territorio actual y futuro de la Ciudad de Cartagena.

Como componentes e instrumentos de planificación se establecieron: i) los planes parciales de renovación urbana, ii) unidades de planificación y planes de desarrollo, iii) planes de mejoramiento integral, iv) plan maestro de aeropuerto y proyectos de espacio público para los alrededores de la unidad deportiva, v) planes de recuperación y manejo para la Ciénaga de la Virgen, vi) reglamentación específica para la utilización de los suelos creados (generados) por la vía perimetral.

Dentro de los objetivos y estrategias ambientales (fl. 68), se estableció la posibilidad de I) realizar el adecuado ordenamiento del área para el mejoramiento de sus condiciones hidrodinámicas, en conjunto con el Plan Maestro de Saneamiento Básico de Cartagena, II) el Plan Maestro de

24



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

Drenajes Pluviales y el Proyecto de Bocana de Marea Estabilizada, III) mejorar integralmente el hábitat de la población marginal asentada en la Zona de la Ciénaga de la Virgen, IV) lograr una ciudad futura planificada con base en la existencia y protección de la Ciénaga de la Virgen que permita potenciar su importancia y garantizar su recuperación.

En el referido acto se dispuso la creación de un comité para la implementación del referido macro proyecto "Parque Distrital Ciénaga de la Virgen, el cual estaría presidido por el Distrito de Cartagena y las siguientes entidades locales, regionales, departamentales y nacionales: i) Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ii) Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, iii) INVIAS, iv) FONADE, v) CARDIQUE, vi) Secretaría de Planeación de Cartagena, vii) Establecimiento Público Ambiental-EPA, viii) Empresa de Desarrollo Urbano de Bolívar- EDURBE, ix) CORVIVIENDA, x) Organización de los Juegos Centroamericanos y del Caribe (de carácter transitorio), xi) ACUACAR, xii) Universidad de Cartagena, xiii) Gerencia de Espacio Público y Movilidad Urbana, xiiii) ONG'S (fl. 99).

Al respectivo Comité se le establecieron las siguientes funciones:

"a) Impulsar la implementación de las acciones previstas en el presente decreto y vigilar el cumplimiento de las reglamentaciones contenidas en el mismo, b) Impulsar, con el apoyo de las entidades pertinentes, el diseño a implementación de los programas de recuperación ambiental de la Ciénaga de la Virgen, así como la elaboración del Diseño del Parque Distrital, respetando los parámetros establecidos en este decreto para tal efecto, c) Apoyar la construcción de equipamientos públicos y comunitarios en los suelos generados (creados) por la Vía Perimetral, d) Promover y coordinar la formulación de los planes parciales de renovación urbana, con amplia participación de las comunidades residentes, e) Diseñar el procedimiento jurídico y realizar las gestiones pertinentes para lograr su aplicación; que permita la titulación de los suelos de los planes parciales de renovación urbana, una vez hayan sido ejecutados los procesos de renovación y habilitación urbanística enunciados en este decreto y las fichas de proyectos, dando prioridad para la localización de la población hoy residente y permitiendo el establecimiento de nueva población y actividades, f) Diseñar una política de promoción para el desarrollo de los suelos de expansión y la formulación de lineamientos para las cuatro unidades de planificación, así como

25

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

apoyar el diseño de los planos parciales, g) posibilitar la formulación de los planes de mejoramiento integral de "La Boquilla" y de "Cielo Mar"; con amplia participación de las comunidades residentes y, h) Expedir su propio reglamento, en el cual se fijará la permanencia de las entidades que la integran y cronogramas de trabajo".

De acuerdo con el contenido del Decreto 0063 de 2006 es dable considerar que dicho acto administrativo se erigió como la formulación de una política pública del Distrito de Cartagena, tendiente a la ejecución de un proyecto urbanístico que viene establecido desde el Plan de Ordenamiento Territorial y que tiene como eje conductor, la ejecución de acciones y actuaciones tendientes a generar impacto en la Ciénaga de la Virgen y los sectores aledaños a la misma.

El Desarrollo de este macroproyecto denominado "Parque Ciénaga de la Virgen", estableció unos objetivos y estrategias de carácter ambiental, social, económico y de renovación urbana. Para su ejecución se previó la conformación de un comité que estaría conformado por el Distrito de Cartagena y algunas de sus dependencias, entidades del orden departamental, nacional, corporaciones autónomas, asociaciones sin ánimo de lucro y la Universidad de Cartagena.

Este Comité tendría la función de coordinar el proyecto y el diseño e implementación de los programas de recuperación ambiental de la Ciénaga de la Virgen, entre otros aspectos. Sin embargo, lo que se evidencia en el proceso es que, el Distrito de Cartagena, no conformó dicha junta, razón por la que no se han ejecutado muchos de los componentes plasmados en dicho proyecto.

La finalidad perseguida por los accionantes es que se cumpla lo dispuesto en el Decreto No. 0063 de 2006, en lo relacionado con la construcción y ejecución del macro proyecto "Parque Ciénaga de la Virgen" y todos los componentes que comprende su desarrollo. En ese orden, si bien podría considerarse que el medio judicial pertinente sería la acción de cumplimiento, por tratarse de una obligación contenida en un acto administrativo, también se debe tener en cuenta que lo plasmado en dicho decreto, procura un beneficio en materia urbanística, social, ambiental y económica para los habitantes de la zona que converge en la Ciénaga de la Virgen, por lo que tendría asidero el ejercicio de la acción popular como garantía del interés general colectivo.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

En ese sentido, tal y como se advirtió al momento de resolver la excepción planteada por la DIMAR, se estima que la acción popular resulta pertinente, en tanto que se procura que los habitantes de esa zona gocen y tengan un desarrollo urbanístico que mejore las condiciones de vida y el acceso a una mejor infraestructura de servicios y de vivienda de la población ubicada en esa zona. Además, se debe tener en cuenta la importancia que en materia ecológica y ambiental reviste la preservación de la Ciénaga de la Virgen, como un cuerpo de agua importante en la ciudad de Cartagena.

También debe tenerse presente que los sectores y la población que vive alrededor la Ciénaga de la Virgen, son barrios que no cuentan con lo acceso a los servicios de alcantarillado y acueducto, no tienen una infraestructura vial; muchas de las viviendas han sido construida alrededor de dicho cuerpo de agua y de manera precaria, muchas sin contar con las condiciones óptimas para ser habitadas y sin tener un título de propiedad válido; entre otros aspectos de carácter social, económico, sanitario que impactan esos sectores aledaños a la ciénaga.

Por lo tanto, el reclamo procurado por vía de esta acción constitucional tiene asidero, en la medida que se erige como el mecanismo que tiene la comunidad para lograr que se cumplan los objetivos propuestos al momento de formularse el macro proyecto.

Ahora, si bien resulta compleja la ejecución del referido macroproyecto, y que si bien es cierto el Distrito de Cartagena ha realizado algunas acciones tendientes a la ejecución de algunos de los componentes que abarca el referido proyecto; no por ello, se puede desestimar la intención que procuran los accionantes con el ejercicio de esta acción constitucional.

Lo anterior, por cuanto, la ejecución de estos proyectos son necesarios para el beneficio de la población que habita en los alrededores de la Ciénaga de la Virgen, pues, tal como se señaló en párrafos anteriores, estos barrios, en especial los comprendidos en el Plan Parcial de Renovación Urbana R-4 (Líbano-Foco Rojo y Rafael Núñez), son barrios que no cuentan con un alcantarillado, no tienen vías asfaltadas, son los que sufren inundaciones en las temporadas de lluvias, muchas de las viviendas han sido construidas bajo rellenos e invasiones de terrenos. Además de lo anterior, es necesario ejercer acciones para evitar la contaminación de ese cuerpo de agua y que se

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

cumpla lo dispuesto en el Plan de Ordenamiento y Manejo de la Cuenca Hidrográfica Ciénaga de la Virgen.

Con esta decisión, se procura preservar y garantizar el goce de un ambiente sano, el equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos 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 la población que se encuentran ubicadas en los alrededores de la Ciénaga de la Virgen.

En ese orden y teniendo en cuenta que uno de los presupuestos que se estableció para la ejecución del macro proyecto, fue la conformación de un comité que estuviera integrado por el Distrito de Cartagena y otras entidades tanto locales como nacionales; se considera que, en el presente caso, el amparo de los derechos colectivos debe estar encaminado a que el Distrito conforme de manera efectiva, el comité que se señaló en el artículo 33 del Decreto 0063 de 2006. Lo anterior, con el fin de que, con la concurrencia de esas entidades, fije los parámetros y priorice los componentes que serán objeto de ejecución dentro del macro proyecto "Parque Distrital Ciénaga de la Virgen" y a su vez se articulen con lo dispuesto en el Plan de Desarrollo 2020-2023 "Salvemos a Cartagena", lo establecido en el Plan de Ordenamiento Territorial y lo decidido en las mesas de trabajo y concertación para la modificación del respectivo POT, y lo establecido en la Ley 2038 de 2020¹¹.

En especial, el Distrito de Cartagena hará énfasis en el Plan de Renovación Urbana R-4 que comprende los sectores del Líbano-Foco Rojo y Rafael Núñez, frente al cual existen unos estudios y desarrollos de componentes tendientes a la ejecución de este proyecto. Además, deberán priorizarse los planes y actuaciones necesarios para la conservación y preservación de la Ciénaga de la Virgen.

Se establece en el presente caso, como medida de protección, la conformación efectiva del Comité porque, se debe de tener presente que, la ejecución del macro proyecto que trazó el Distrito de Cartagena con el

¹¹ Por medio de la cual se crea el Fondo de Sustentabilidad pro-Cartagena 500 años para la erradicación de la pobreza extrema en el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias para el año 2033.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

Decreto No. 0063 de 2006, no se agota en un corto plazo y que, además, se necesita de una apropiación presupuestal que se tenga para disponer su ejecución. Aunado a lo anterior, se debe tener presente que dichos componentes deben tener consonancia con el respectivo Plan de Desarrollo que rige en la ciudad, en concordancia con las demás variantes que a lo largo del tiempo se vayan presentado.

Conforme lo anterior, se precisa que el desarrollo de tales actuaciones recae esencialmente sobre el Distrito de Cartagena, por ser la obligada a conformar el Comité de manera efectiva, y la competente para ejecutar el macroproyecto. Es decir, el ente territorial es quien debe realizar las actuaciones pertinentes que permitan la conformación del respectivo comité y de fijar y coordinar junto con las demás entidades, los componentes que de acuerdo con sus competencias y atribuciones serían objeto de ejecución.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que el Distrito de Cartagena es el responsable de convocar el respectivo Comité y de gestionar los recursos para ejecutar el macroproyecto, no se declarará que la Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible; el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio; el Instituto Nacional de Vías – INVÍAS; la Dirección Marítima y Portuaria – DIMAR; el Fondo Nacional de Desarrollo – FONADE; la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE, el Establecimiento Público Ambiental – EPA; la Empresa de Desarrollo Urbano de Bolívar – EDURBE; el Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del Distrito de Cartagena – CORVIVIENDA; Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. – ACUACAR; la Universidad de Cartagena y la Gerencia de Espacio Público y Movilidad Urbana del Distrito de Cartagena, han vulnerado los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, el equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos 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 la población que se encuentran ubicadas en los alrededores de la Ciénaga de la Virgen.

En el expediente no media ninguna prueba que demuestre o permita concluir que, tales entidades actuaron en detrimento de los intereses colectivos de la población. A juicio de la Sala, no es dable determinar la

29



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

responsabilidad de las demás entidades, ya que al no convocarse e instalarse el respectivo comité, no sería posible atribuirle el conocimiento de cada uno de los componentes del macroproyecto, ni mucho menos atribuirles obligaciones que en principio no han sido coordinadas ni concertadas con el Distrito de Cartagena, como principal gestor y ejecutor del denominado macroproyecto Parque Distrital Ciénaga de la Virgen.

5.8. Costas.

El Consejo de Estado, a través de una sentencia de unificación¹², señaló que el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 admite el reconocimiento de las costas procesales a favor del actor popular y a cargo de la parte demandada. Ello siempre que la sentencia resulte favorable a las pretensiones protectoras de los derechos colectivos.

Se manifestó en dicha providencia que hay lugar a condenar en costas a la parte demandada, en los componentes de expensas y gastos procesales y de agencias en derecho, cuando haya obrado con temeridad o mala fe. En este último evento, también habrá lugar a condenarlo al pago de la multa prevista en la disposición 38 *ibídem*.

Conforme la posición jurisprudencial que se cita, la Sala no condenará en costas al Distrito de Cartagena, al no evidenciar en su actuar comportamientos temerarios o de mala fe.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Bolívar**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. FALLA:

PRIMERO: ACEPTAR el impedimento del Magistrado Edgar Alexi Vásquez Contreras, para conocer y decidir del presente asunto, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: AMPARAR los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, el equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, el acceso a una infraestructura de servicios que

¹² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial No. 27, sentencia de revisión-Acción Popular- del 6 de agosto de 2019, radicado No. 15001333300720170003601.

Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos 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 la población que se encuentran ubicadas en los alrededores de la Ciénaga de la Virgen.

TERCERO: Se le ordena al Distrito de Cartagena que un plazo de seis meses, contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, convoque el comité que se señaló en el artículo 33 del Decreto 0063 de 2006. Lo anterior, con el fin de que, con la concurrencia de las entidades allí señaladas, fije los parámetros y priorice los componentes que serán objeto de ejecución dentro del macro proyecto “Parque Distrital Ciénaga de la Virgen” y a su vez se articulen con lo dispuesto en el Plan de Desarrollo 2020-2023 “Salvemos a Cartagena”, lo establecido en el Plan de Ordenamiento Territorial y lo decidido en las mesas de trabajo y concertación para la modificación del respectivo POT, y lo establecido en la Ley 2038 de 2020.

CUARTO: El Distrito de Cartagena deberá enfatizar el Plan de Renovación Urbana R-4 que comprende los sectores del Líbano-Foco Rojo y Rafael Núñez, frente al cual existen unos estudios y desarrollos de componentes tendientes a la ejecución de este proyecto. Además, deberán priorizarse los planes y actuaciones necesarias para la conservación y preservación de la Ciénaga de la Virgen en coordinación con la Corporación Autónoma del Canal del Dique-Cardique.

QUINTO: CONFORMAR un Comité para la verificación del cumplimiento de lo decidido, el cual estará integrado por la Procuraduría Ambiental y Agraria de Bolívar, quien lo presidirá, los demandantes; el Distrito de Cartagena; y el Ministerio Público. En todo caso, se podrá vincular a las entidades descritas en el artículo 33 del Decreto 0063 de 2006, en la medida de que existan compromisos que tales entidades hayan adquirido en coordinación con el Distrito de Cartagena.

SEXTO: Negar las demás pretensiones. En consecuencia se declara la falta de legitimación en la causa material de la Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible; el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio; el Instituto Nacional de Vías – INVÍAS; la Dirección Marítima y Portuaria – DIMAR; el Fondo Nacional de Desarrollo – FONADE; la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE, el Establecimiento Público Ambiental – EPA; la Empresa de Desarrollo Urbano de Bolívar – EDURBE; el



Radicado: 13001-23-33-000-2014-00268-00

Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana del Distrito de Cartagena – CORVIVIENDA; Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. – ACUACAR; la Universidad de Cartagena y la Gerencia de Espacio Público y Movilidad Urbana del Distrito de Cartagena.

SÉPTIMO: No condenar en costas.

OCTAVO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Impedido