JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO:	**68001 3103 005 2015 00402 00**
MEDIO DE CONTROL:	**PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS**
DEMANDANTE:	**JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL DEL BARRIO MEJORAS PÚBLICAS**
DEMANDADO:	**SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA**
TEMA:	**SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA**

Procede el despacho en esta oportunidad a proferir **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** dentro de la acción popular instaurada por el señor ELKIN DARÍO SERRANO RAMÍREZ en su calidad de presidente de la JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL DEL BARRIO MEJORAS PÚBLICAS en contra de la SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA.

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la **ACCIÓN POPULAR** consagrada en el artículo 88 Constitucional y reglamentada en la Ley 472 de 1998, acude ante esta Jurisdicción el señor ELKIN DARÍO SERRANO RAMÍREZ en su calidad de presidente de la JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL DEL BARRIO MEJORAS PÚBLICAS, solicitando la defensa y protección de los derechos colectivos invocados como EL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO Y LA UTILIZACIÓN Y DEFENSA DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO; EL GOCE DE UN AMBIENTE SANO, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN LA CONSTITUCIÓN, LA LEY Y LAS DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS; y LA SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICAS; formulando las siguientes:

1. PRETENSIONES

"PRIMERA: Recuperar para la ciudad y sus ciudadanos el BOSQUE PARQUE DE MEJORAS PÚBLICAS, por ser, un bien de Uso Público, según lo estableció el donante: "Sucesores de David Puyana S.A" en la Resolución de fecha septiembre 18 de 1928 y en la Escritura # 1217 del 27 de julio de 1939, mediante la cual donó a la Sociedad de Mejoras Públicas, creada por Acuerdo Municipal en febrero 6 de 1937, el predio, que en ella sé alindera, para hacer un Bosque o Parque Público.

SEGUNDA: Que se declare que: la donación hecha por la Sociedad, Fomento Urbano de Santander S.A mediante escritura # 1217 del 27 de Julio de 1939, la hizo a la Sociedad de Mejoras Públicas, creada 'por el Concejo Municipal en el año de 1937, y no a la Entidad sin Ánimo de Lucro denominada Sociedad de Mejoras Públicas, creada por documento privado, e inscrita en la Cámara de Comercio en el año de 1997.

TERCERA: Solicitar a quien corresponda, tramitar en la Cámara de Comercio, la cancelación del Registro de la Entidad sin Ánimo de Lucro denominada Sociedad de Mejoras Públicas por hacerlos incurrir en error grave, al ocultar el Acto Administrativo mediante el cual fueron creados, Acuerdo Municipal No. 1 de febrero 6 de 1937, por utilizar, para obtener el registro, la Personería Jurídica otorgada a la Entidad; Pública Sociedad de Mejoras Públicas, en el año de 1938. Y por usar el nombre de Una Entidad Pública: Sociedad de Mejoras Públicas.

Ese registro les ha permitido presentarse como Sociedad, sin serlo, y afirmar, ser dueños del Parque de Mejoras Públicas, pero la donación no figura en el Patrimonio que registraron cuando se inscribieron en la Cámara de Comercio y tampoco figura ningún socio, ni ningún aporte. Tenemos una entidad inscrita en la Cámara de Comercio totalmente irresponsable, sin ningún control, recibiendo dineros públicos y privados que nadie audita y que ignoramos a quienes benefician puesto que no tienen socios inscritos.

CUARTA: Ordenar a la Entidad sin ánimo de Lucro Privada: Sociedad de Mejoras Públicas la devolución del Parque Mejoras Públicas a los ciudadanos por intermedio del Concejo Municipal para que este Órgano determine si

reestructura dicha entidad, para que por fin se cumpla a cabalidad la voluntad del donante, esto es reforestar y construir: El Bosque o Parque Público para beneficio de la ciudad y sus habitantes.

QUINTA: Ordenar a la Entidad sin ánimo de Lucro Privada: Sociedad de Mejoras Públicas la entrega de los dineros que ha recaudado por la venta de lotes segregados al Parque de Mejoras Públicas, (para Hotel Chicamocha, Green Gold) y por el arriendo de Partes del Parque de Mejoras Públicas para el funcionamiento del Restaurante Bar Al Parke, del Bar Maromas y el alquiler de la Concha Acústica.

SEXTA: Ordenar las investigaciones, Disciplinarias. Administrativas y penales que estime convenientes en contra de los miembros de la Entidad Privada sin ánimo de lucro denominada: Sociedad de Mejoras Públicas y de los Entes Administrativos Municipales que por omisión han permitido que unos particulares se apropien, vendan, arrienden y destruyan para su propio beneficio y aprovechamiento un bien de Uso Público."

2. HECHOS

Manifiesta el actor popular que la presente acción se fundamenta en los siguientes hechos y motivos, de público y de notorio conocimiento:

HECHO PRIMERO:

ANTECEDENTES DE LA ENTIDAD PÚBLICA DENOMINADA SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS.

a) Mediante Resolución de fecha 18 de Septiembre de 1.928, La Sociedad Anónima denominada: "David Puyana Sucesores S.A." determinó, en la Asamblea de Socios realizada en la citada fecha, facultar al Gerente de dicha Sociedad para: constituir una nueva sociedad anónima con la sociedad "Seguros y Urbanización S.A." y "para transferir a la sociedad que 9e constituya, a título de aporte, y en forma que cause enajenación, un globo de tierra perteneciente a la hacienda denominada " Cabecera del Llano", que tenga un área superficial neta utilizable de 550.000 metros cuadrados aproximadamente, después de deducir las fajas

necesarias para las calles, que se planearan de veinte metros de anchura; para construir dos avenidas, que se planearán de veinticinco metros de anchura v para formar UNA PLAZA Y UN BOSQUE O PARQUE PÚBLICOS." (Anexo fotocopia auténtica de Resolución de fecha 18 de septiembre de 1928)(folios 6,7).

b.) Mediante Escritura Pública No. 1225 de septiembre 27 de 1928 de la Notaría Primera de Bucaramanga, la cual anexo en fotocopia auténtica, (folio,8) se constituyó la Sociedad "Fomento Urbano de Santander S.A." entre las sociedades: David Puyana Sucesores S.A y Seguros y Urbanización S.A, dando cumplimiento a lo señalado en el numeral anterior (Folio 38 vuelto.) Anexo el plano protocolizado con esta Escritura en el que constan los témenos que Sucesores de David Puyana S.A venden y aportan a la sociedad Fomento Urbano de Santander: (folio 45)

c.) Posteriormente a través de la Escritura Pública No. 566 de fecha 15 de Abril de 1937, otorgada en la Notaria Primera de Bucaramanga, la cual adjunto en fotocopia auténtica, (Folio No. 46). se protocolizó el Acta No. 7 de fecha marzo 18 de 1937 de la Sociedad "Fomento Urbano de Santander S.A", por medio de la cual, queda la sociedad citada, en estado de liquidación y se nombra como liquidador al señor Fabio Robledo Uribe.

HECHO: SEGUNDO:

CREACIÓN LA ENTIDAD PÚBLICA DENOMINADA SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS:
Fue creada por el Concejo de Bucaramanga, mediante ACUERDO No. 1 de febrero 6 de 1937, el cual anexo en fotocopia auténtica, (folio 49) Acto Administrativo, que a la fecha se encuentra vigente, según certificación expedida por la secretaria del Concejo de Bucaramanga de fecha 25 de febrero de 2.014, la cual anexo en original al presente escrito, (folio 52)
En el Acuerdo de Creación de la Entidad Pública denominada: Sociedad de Mejoras Públicas, el Concejo de Bucaramanga determinó:
a) SU COMPOSICIÓN: La Sociedad estará compuesta por el personal que el Presidente del Concejo, el Alcalde, el Personero y el curador Municipal de Obras Públicas elijan en Junta Preparatoria, escogiéndolo entre los elementos de mayor espíritu público y entre los cuales deben figurar por lo menos Dos Presidentes de Clubes Sociales y Deportivos de la ciudad, y el Médico Jefe de la Unidad Sanitaria, quedando a cargo de la Junta Preparatoria la escogencia de los clubes

que deben ser representados, y pudiendo ésta elegir igualmente a cualquiera de los miembros del Club Rotario de la ciudad, sí así lo estima conveniente.

b) SUS FUNCIONES: Tomar a su cargo la asistencia de los parques, avenidas y demás sitios de recreo y ornato de la ciudad, y disponer en ellos todas las reformas que los hagan más bellos, aseados y dignos de ser visitados.
Tomar todas las iniciativas que crea convenientes y sugerirlas al Concejo en relación con la mendicidad, arreglo y ornato de vías públicas urbanas y andenes, así como todo lo que tienda a impulsar el adelanto material, cultural y moral de la ciudad e iniciar la organización de la Banda Municipal de Músicos y fomentar por cuantos medios estén a su alcance el embellecimiento de la ciudad.
c) SU PRESUPUESTO:
Con el fin de que la Sociedad de Mejoras públicas allegue los fondos necesarios para la realización de los trabajos que se le confían, el Concejo la autoriza para:
-Establecer la estampilla "Pro Olimpiada de 1940";
-Organizar espectáculos públicos en los teatros de la dudad; -Anualmente organizará una velada artística en dónde se premiará con Medalla de oro a quien ejecute la mejor acción para embellecimiento de la Ciudad.
-El Concejo destina $1.000.oo para la instalación de la Sociedad de Mejoras Publicas;
-Crea el puesto de secretario de la Sociedad de Mejoras Públicas y le asigna la suma de $60.oo de salario mensual. -Exime a la Sociedad de Mejoras Públicas de los impuestos municipales a los espectáculos que promueva para recaudar fondos.

2.1 INSTALACIÓN:
Mediante Acta No. 70 del 14 de mayo de 1.937, "El Concejo de Bucaramanga deja constancia de la profunda extrañeza que le causa el hecho de que la Primera Autoridad del Municipio no haya dado cumplimiento ai Acuerdo dictado por esta corporación, por medio del cual se crea la Sociedad de Mejoras Públicas, por cuyo funcionamiento han clamado con sobrada razón tanto la prensa como la ciudadanía en general.'' (anexo fotocopia auténtica (folio 55)

La Sociedad de Mejoras Públicas fue instalada por el alcalde de la ciudad el día 11 de julio de 1937, y el Concejo, según consta en el acta No. 72, de fecha 19 de julio de 1937 (anexo fotocopia auténtica: folio 58), se manifiesta complacido por la

instalación de la Sociedad de Mejoras Públicas y le expresa a la entidad que secundará todas las iniciativas que vayan en beneficio del progreso de la ciudad.

El Concejo Municipal mediante el Acuerdo No. 013 del 31 de Agosto de 1.937, numeral 3 dispuso auxiliara la entidad Sociedad de Mejoras Públicas, recientemente creada, (Acuerdo # 1 de 1937), con un auxilio de mil pesos ($ 1.000) para que iniciara las labores que a través de dicho acuerdo, le habían sido encomendadas, (anexo fotocopia auténtica, folio 60).

Que el Concho Municipal de Bucaramanga mediante Ada #11 del 14 de diciembre de 1.937, anexa: folios 63,64, AUTORIZÓ la comparecencia de 2 miembros de la Entidad Sociedad de Mejoras Públicas, con voz, pero sin voto, para que presentaran proyectos para el mejoramiento de los parques y zonas verdes de la dudad y someterlos a la autorización del Concejo Municipal, ya que sin ésta, no podrían realizar obra alguna. (Anexo el Acta en fotocopia auténtica folios: 63,64).

Por ejemplo, el Señor Puyana Menéndez, en su calidad de presidente de la Entidad Pública creada, asistió a todas las sesiones del Concejo Municipal en vigencia de su mandato. Igualmente ocurrió durante la presidencia de sus sucesores, los señores: SOLANO, CLAUSEN y BADILLO, durante los periodos comprendidos entre los años 1.940 y 1.949. anexo, a manera de ejemplo, en fotocopia auténtica, Acta número 28 de fecha 31 de marzo de 1944, (folio 66),

en dónde consta que uno de los presidentes, Elías Olano, asistía en representación de la S.M.P).

2.2 PERSONERÍA JURÍDICA. Fue tramitada por el presidente de la Sociedad de Mejoras Públicas en la ciudad de Bogotá y otorgada por el Ministerio de Gobierno mediante Resolución Ejecutiva No. 244 de diciembre 23 de 1938. (Anexo fotocopia del diario Oficial folio 67)

HECHO TERCERO:

DONACIÓN DEL BOSQUE PARQUE DE MEJORAS PÚBLICAS:

3.1 ANTECEDENTES:

Tal como consta en el Acta No. 7 de diciembre de 1937, (anexa en fotocopia auténtica folio 68), del Concejo de Bucaramanga, la Sociedad "Fomento Urbano de Santander S.A", a través de su liquidador (Fabio Robledo) ofrece al Concejo unos terrenos para hacer una PLAZA Y BOSQUE O PARQUE PÚBLICOS.

Mediante Acta No. 10 del 9 de diciembre de 1937, la cual 9e anexa en fotocopia auténtica (folios:70,72) el Concejo de Bucaramanga autoriza al Personero Municipal para aceptar a nombre del Municipio, la Cesión Gratuita de Calles, Plazas, Parques y Jardines ofrecidas por la Compañía "Fomento Urbano de Santander S.A" en liquidación.

3.2 DONACIÓN:

*Mediante la Escritura Pública No. 1217 del 27 de julio de 1939, otorgada en la Notoria Primera de Bucaramanga, la cual anexo fotocopia auténtica, fblios73 y ss, junto con el plano protocolizado con ella, el señor Fabio Robledo Uribe en su calidad de liquidador de la Sociedad Fomento Urbano de Santander S.A., transfiere a título de DONACIÓN GRATUITA E IRREVOCABLE, el lote alinderado en esta * escritura cuyo plano se protocoliza:(folio 82), a la Entidad Publica denominada: Sociedad de Mejoras Públicas.(y no a la Entidad Privada del mismo nombre, demandada en este proceso, y constituida por Documento Privado el 18 de Abril de 1997. folios:94,95).*

El señor Francisco Puyana Menéndez en su calidad de Representante Legal (Presidente) de la misma y debidamente autorizado por ella (según lo señalado por los artículos 20 y 23 de sus estatutos), acepta para la Sociedad de Mejoras Públicas y a nombre de ella lo consignado en dicha escritura y la DONACIÓN que por medio de ella se le hace y obliga a la Sociedad, para que en este lote o terreno se construya EL BOSQUE O JARDÍN a que se hace referencia, pero se reserva la libertad de hacer ventas o permutas de parte del terreno para mejor realización de esa finalidad.

La Entidad Pública: Sociedad de Mejoras Públicas, siempre actuó bajo la vigilancia del Concejo de Bucaramanga y dos (2) de sus miembros tenían asiento en el Concejo con voz, pero sin voto. Cualquier obra que quisieran realizar debía ser autorizada previamente por el Concejo Municipal. (Acta No. 11 del 14 de diciembre de 1.937, Folios 1 y 2).

HECHO CUARTO:

ALGUNOS RECURSOS PÚBLICOS ENTREGADOS A LA ENTIDAD PÚBLICA: SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS. MEDIANTE LOS SIGUIENTES ACTOS ADMINISTRATIVOS:

a- LEY 259 DE DICIEMBRE 21 DE 1938 (anexo fotocopia auténtica: folio 83) Mediante la cual la Nación asigna $ 30.000 pesos a la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga para obras de ornato.
b- ORDENANZA No. 39 DE 1940: (anexo fotocopia auténtica: Folio 84) Mediante ella se otorgó la suma de $10.000 como aporte del Departamento para el edificio que proyecta construir para exposición permanente de carácter industrial, artístico y cultural;
c- ORDENANZA No. 7 DE 1944: (anexo fotocopia auténtica: folio 86). Auxíliese a la Sociedad de Mejoras Públicas con QUINCE MIL PESOS ($15.000) para la construcción del Palacio de Bellas Artes.

Auxíliese con DOS MIL PESOS ($2.000°°) para la compra de enseres, muebles y útiles de escritorio.

ACUERDO No. 35 DE 1945: (anexo fotocopia auténtica. Folio 88,89)

Por el cual se autoriza a la Entidad Pública: Sociedad de Mejoras Públicas para organizar los Carnavales.
1- La organización de los Carnavales establecidos por el Acuerdo No. 28 de 1944 9erá para la Sociedad de Mejoras Públicas.
2- La Sociedad de Mejoras Públicas tendrá como recursos para sus actividades:
a) Auxilio del Departamento I b) Contribución del comercio e industriales
b) producido de bailes, veladas etc.
El producido después de descontar gastos será exclusivamente para la CONSTRUCCIÓN DEL PALACIO DE BELLAS ARTES

3. Las rifas, bazares, veladas etc., quedan exentos de impuestos municipales, como aporte del Municipio. Los fondos que recaude los manejará EL TESORERO DE LA SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS QUIEN QUEDA OBLIGADO A

RENDIR LA CUENTA RESPECTIVA A LA CONTRALORÍA MUNICIPAL PARA APROBACIÓN Y DEBE RESPONDER POR LOS FONDOS

A finales del año 1.949 por virtud del ESTADO DE SITIO fueron suspendidos en el país, El Congreso; Las Asambleas y los Conchos, situación que obligó al alcalde de esta ciudad a proferir el siguiente Decreto:

DECRETO 121 DE 1949 (diciembre 5) (anexo fotocopia auténtica: folios 90.91)
EL ALCALDE MUNICIPAL DE BUCARAMANGA:
Considerando (" ") Artículo 4o. Que, por virtud de Estado de Sitio, han quedado en receso los Concejos, entidad a la que le corresponde legislar sobre el particular y se ha investido a la alcaldía de las facultades extraordinarias indispensables para reglamentar los servicios públicos.

DECRETA;

Artículo 1o. A partir del 1o. De enero de 1950, encárguese a la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga, entidad con personería jurídica, del arreglo, construcción y sostenimiento de plazas, avenidas y vías públicas. Se suprimen los parqueros. El Inspector de Parques pasará como dependiente de Obras Públicas Municipales y vigilará las labores de la Sociedad de Mejoras Públicas en especial las que se le encomiendan por este Decreto, (negrillas mías)

Artículo 2o. La Tesorería Municipal entregará mensualmente a la Tesorería de la Sociedad de Mejoras Públicas para atender las obras que se dejen bajo su cuidado el producto de la renta denominada "Parques y Arborización".

Artículo 3o. El Tesorero de la Sociedad de Mejoras Públicas. como empleado de manejo, entregará fianza por la cuantía que fije la Contraloría Municipal para garantizar el manejo de los fondos que reciba, rendirá sus cuentas en la misma Contraloría v estará sometido a manejo de fondos v rendición de cuentas v a los requisitos que rigen la hacienda pública..."

Artículo 4º

Artículo 5o. La Sociedad de Mejoras Públicas estará obligada a lo siguiente:

1 a adelantar la construcción y arreglo de los parques públicos de la ciudad;

2 tomar a su cuidado la arborización, embellecimiento de las calles, avenidas, plazas y demás vías de la dudad.

3 a presentar a la sección de Obras Públicas Municipales los proyectos y planos de las obras que hayan de adelantarse para su aprobación sin la cual no podrá iniciar ninguna de ellas..."

6 mediante inventario que será suscrito por el almacenista del municipio y el Tesorero de la S.M.P., serán puestos a disposición de esta última los elementos de que actualmente dispone el municipio para: construcción, sostenimiento de parques y arborización de calles y avenidas..."

Los dineros que recibían los manejaba el Tesorero quien rendía cuentas a la Contraloría y estaba obligado a responder por los fondos que se le entregaban o recaudaba (Art. 4 del Decreto 35 de 1.945).

8 para efectividad de este Decreto, el Ingeniero de la Sección de Obras Públicas del Municipio, o en su defecto el Personero Municipal suscribirá un contrato con la Sociedad de Mejoras Públicas sobre las bases aquí estipuladas por un término de cinco (5) años que se prorrogará automáticamente salvo que cualquiera de las partes manifieste por escrito, noventa (90) días antes del vencimiento su voluntad de darlo por terminado. Este contrato requiere para su validez de la aprobación de la Gobernación de Santander.

Con lo relatado en los Hechos Anteriores y con los documentos auténticos anexos se demuestra que la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga es un Ente Público, creado por el Acuerdo Municipal No. 001 del 6 de febrero de 1937. Se le otorgó Personería Jurídica por el Ministerio de Gobierno, mediante Resolución Ejecutiva 244 de diciembre 23 de 1938. Los terrenos en donde funciona el Parque Mejoras Públicas fueron ofrecidos en donación al Municipio por Fomento Urbano de Santander en el año 1937 y transferidos en DONACIÓN GRATUITA E IRREVOCABLE a la Sociedad de Mejoras Públicas, (creada por Acuerdo Municipal en 1937), mediante la Escritura Pública No. 1217 de julio 27 de 1939 con el fin específico de que en los terrenos donados se construyera UN BOSQUE O JARDÍN. (Clausula Novena de la escritura citada)

Es de anotar que en el año de 1.983, quienes se decían integrantes de la ahora Entidad privada sin ánimo de Lucro: Sociedad de Mejoras Públicas, ignoraban quién había donado el Bosque y para qué, manifestándolo así el señor MARCO A.

BADILLO según consta en el Acta No. 02 del 11 de Julio de 1.983, folios 1,2 (anexo fotocopia auténtica: folio 92) en reunión de la Sociedad de Mejoras Públicas: "Que el primer paso a dar sería averiguar quién donó el bosque y para qué. Que rodea el sector: esto con el fin de realizar una obra respetando los deseos del donante". Proponiendo que se conserve este sitio con la categoría de bosque haciéndole las reformas necesarias.

El Doctor Ciro Ríos como asistente a la junta, manifiesta que: "Está de acuerdo en el sentido de respetar la intención del donante y hacerle los cambios adecuados para que se conserve el bosque..." (Folio: 1)

HECHO QUINTO:

NACIMIENTO DEL ENTE PRIVADO DENOMINADO SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA:

La entidad privada denominada: Sociedad de Mejoras Públicas, se constituyó el dieciocho (18) de Abril de 1997, como: Ente Privado Sin ánimo de lucro (folios 94,95) y se inscribió en la Cámara de Comercio el 7 de Mayo de 1997." como un postulado importante de la constancia de constitución de la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga, que nuestra sociedad nació del espíritu progresista de los hijos de esta ciudad y se robustece fuera de la órbita oficial (carta leída por Julio González en sesión del concejo de Junio de 2012). /Anexo folio 18, parte final (Acta Corporativa. Concejo de Bucaramanga)

Para lograr constituirse como Entidad Privada, y Registrarse en la Cámara de Comercio, simplemente ocultó a la Gobernación de Santander y a la Cámara de Comercio de Bucaramanga, el Acuerdo No. 1 de febrero 6 de 1937, mediante el cual, el Concejo Municipal de Bucaramanga, creó el Ente Público denominado: Sociedad de Mejoras Publicas.

Para acondicionarse a lo exigido en el Decreto 2150 de 1995, artículo '40 reglamentado por el Decreto 427 de 1996, que suprime el reconocimiento, personería jurídica, a las entidades privadas sin ánimo de lucro, exigiendo para su reconocimiento el registro en la Cámara de Comercio, tenían que ocultar el Acuerdo Municipal, que creó a la Sociedad de Mejoras Publicas, como una Entidad Pública. El Decreto expedido, sólo era aplicable a las entidades privadas.

El Acta de Constitución de la entidad privada, sin ánimo de lucro, denominada SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DICE LO SIGUIENTE: (Anexo Fotocopia simple expedida por la Cámara de Comercio)

GOBERNACIÓN DE SANTANDER
SECRETARIA JURÍDICA DEL DEPARTAMENTO
CERTIFICA
Que por Resolución 244 del 23 de diciembre de 1938 el Ministerio de Gobierno concedió personería jurídica a la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga con domicilio en el municipio de ¡Bucaramanga (a continuación, y de acuerdo a lo exigido en el Decreto citado, constituyen por documento privado la Sociedad de Mejoras Publicas Privada)
OTORGANTE: Guillermo Prada Otálora C.C. No. 2.036.581 de Bucaramanga.
NATURALEZA JURÍDICA: Entidad sin ánimo de lucro.

OBJETO JURÍDICO: Promover e impulsar el progreso cultural, material y social de Bucaramanga y del Departamento de Santander. ^ Sus propósitos principales servir a la comunidad y fomentar la cultura, el arte, la recreación, la ecología, el turismo, el progreso general y el mejoramiento de las condiciones de vida de los ciudadanos.

PATRIMONIO Y FORMA DE HACER LOS APORTES; Esta constituido por los bienes muebles e inmuebles de su propiedad y los que se adquieran durante su vigencia a cualquier título. Dichos bienes podrá enajenarlos a título oneroso de acuerdo con los estatutos, igualmente podrá recibir donaciones, herencias, legados y ejecutar órdenes del donante testador. Este patrimonio podrá ser incrementado por cualquier otra dase de derechos o bienes que la sociedad adquiera, incluyendo auxilios de orden nacional, departamental y municipal.
FORMAS DE ADMINISTRACIÓN: Asamblea general, Junta directiva, presidente, Revisor fiscal, secretario, Tesorero.
INSPECCIÓN Y VIGILANCIA: Secretaria Jurídica del Departamento
(Acondicionándose a lo exigido en el Decreto 2150 de 1995 artículo 40 reglamentado por el Decreto 427 de 1996 que suprime la Personería Jurídica, a las entidades privadas sin ánimo de lucro, exigiendo para su reconocimiento el registro en la Cámara de Comercio. Para la obtención del registro dichas entidades se constituirán por escritura pública o documento privado reconocido en

el cual expresarán al menos lo siguiente: 1. El nombre, identificación y domicilio de las personas que intervengan como otorgantes. 2. El Nombre. 3. La Clase de persona jurídica. 4. El Objeto. 5. B patrimonio y la forma de hacer los aportes. 6. La forma de administración con indicación de las atribuciones y facultades de quien tenga a su cargo la administración y representación legal. 7. Periodicidad de las reuniones ordinarias y los casos en los cuales habrá extraordinarias. 8. Duración precisa de la entidad y causales de disolución. 9. Forma de hacer la liquidación. 10. Facultades y obligaciones del Revisor fiscal. 11. Nombre de los administradores y Representantes Legales.)

Esta Certificación está firmada por un Revisor Administrativo (Ciara Inés Ribero Castro) (Anexo fotocopia,)

El Acta efe constitución de la Entidad privada Sociedad <fe Mejoras Públicas transcrita arriba, no dice: ¿Qué Clase de Sociedad es?, ¿ni quiénes son sus socios?, aparece como único Otorgante Guillermo Prada Otálora. pero e/ documento. no está ni firmado, ni autenticado por él.

El Patrimonio. Ato dice que bienes conforman su patrimonio, ni quiénes los aportaron. Los bienes que se aportan a una sociedad, deben estar individualizados, si son inmuebles, debe constar su No. Catastral y su Matrícula inmobiliaria.

Duración de la Sociedad: Indefinida

La Cámara de Comercio, La inscribió como: ENTE SIN ANIMO DE LUCRO, innominada, sin socios, sin aportes y sin duración definida. El certificado presentado, no reunía los requisitos exigidos en el Decreto 2150 de 1995, art. 40., pata inscribirla como una Sociedad. Por esta razón es que la Superintendencia de Sociedades, no la inspecciona, ni la vigila, ni la controla., anexo en fotocopia certificación expedida por la Superintendencia de Sociedades: folio 104 vuelto.

A pesar de los graves errores anotados, extrañamente fue inscrita por la Cámara de Comercio, la cual hasta el año 2010 expidió el Certificado de Existencia y Representación, confundiendo, La Resolución que reconoció la Personería Jurídica a la Entidad Pública creada por el Concejo en el año 1938, con el Certificado de Existencia y Representación Legal, según consta en el Certificado de Cámara de Comercio que anexo: (folio 101). Esta situación fue corregida por la Cámara de Comercio mediante Derecho de Petición presentado por una vecina del sector.

El 25 de octubre de 2012 el vicepresidente: Unidad de Registro de la Cámara de Comercio, comunicó que desde esa fecha se certificará que la Resolución 244 de 1938 expedida por el Ministerio de Gobierno otorgaba la Personería Jurídica a la entidad denominada: Sociedad de Mejoras Públicas y no acreditaba la existencia y representación de ella. (Anexo original oficio, folio 123 y copia del Certificado de Existencia, corregido,

De los HECHOS narrados anteriormente podemos concluirlo siguiente:

1.) En la ciudad de Bucaramanga, tenemos dos (2) Entes que se denominan: Sociedades de Mejoras Publicas, una Pública, creada por el Acuerdo Municipal No. 1 de febrero 6 de 1937, que se encuentra aún vigente y otra Privada, (demandada en este proceso) constituida por documento privado el 18 de abril de 1997, e inscrita de en la Cámara de Comercio el 8 de mayo de 1997. Para lograr la inscripción en la Cámara de Comercio, se ocultó a la Gobernación de Santander y a la Cámara de Comercio, el Acuerdo Municipal que la creó.

Lo grave de esta situación, es que LA ENTIDAD PRIVADA sin ánimo de lucro que se inscribió en la Cámara de Comercio, en el año 1997 ESTÁ USURPANDO:
EL NOMBRE;
LA PERSONERÍA JURÍDICA;
Y LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES DE PROPIEDAD DE LA ENTIDAD PÚBLICA: SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS, CREADA POR EL ACUERDO MUNICIPAL NO. 1 DE FEBRERO 6 DE 1937, está vendiendo los Inmuebles, entre ellos el Parque de Mejoras Públicas, que es: un Bien de Uso Público, según lo dispuso el Donante: "Sucesores David Puyana S.A" en la Resolución de fecha septiembre 18 de 1928 anexa a folios 6,7; usufructuándolo: parceló el Parque y lo arrienda para diferentes negocios. Se está enriqueciendo: ella, y sus socios de forma ilícita.

La Corte al respecto nos ilustra: "los de uso púbico, son aquellos cuyo aprovechamiento pertenece a todos los habitantes del país, y como los ríos, las ' calles, los puentes, los caminos etc. Los bienes de uso público ¡o son por naturaleza o por el destino jurídico; se rigen por normas legales y jurídicas especiales, encaminadas a asegurar cumplida satisfacción en el uso público. Son inalienables, como que están fuera del comercio e imprescriptibles, (mientras

sigan asignados a la finalidad pública y en los términos en que esta finalidad pública lo exija),

" Sostienen distinguidos expositores de derecho, que en los bienes de dominio público no tiene el Estado lo que propiamente se llama propiedad, ya que analizados los elementos de que esta se compone se encuentra: el usus, no es del Estado, pertenece a todos los habitantes del país, el fructus, no existe, en tesis general, y el abusus tampoco existe en relación con tales bienes, por su condición de inalienables, vale decir, sustraídos del comercio, no susceptibles de propiedad privada. En esos bienes, observa Demófilo De Buen, el Estado no tiene, hablando con propiedad, "sino un derecho de administración o gestión en unos casos, y en otros una función de policía para que no se entorpezca y se coordine el uso común En todo caso, el dominio del Estado sobre los bienes de uso público, es un dominio sui generis(Sentencia, S. de N.G., 26 septiembre 1940, L.254)., Código Civil,pag.272, Jorge Ortega Torres, editorial Term, 1972.*

Cuando le otorgaron el Certificado de registro en la Cámara de Comercio, procedió a cercar el Parque de Mejores Públicas que es un parque de USO PÚBLICO, impidiendo desde esa fecha el ingreso a los ciudadanos, apropiándoselo, cobrando la entrada y fijando letreros dentro del Parque de: "PROPIEDAD PRIVADA".

No obstante manifestar reiteradamente que son privados y que pagan impuestos desde el año 2001 y muestran el recibo de pago, cuando se lo requieren. La certificación expedida por la Secretaría de Hacienda, (anexa a folio 121), nos aclara que en realidad no pagan impuesto, lo que pagan, después se le restituye en su totalidad, y así consta en la Certificación, anexa: " del pago del impuesto Predial Unificado del predio antes referenciado la Administración Municipal ha hecho exoneración del pago de dicho tributo en un 100% mediante Actos Administrativos (Resoluciones) que conceden dicha exoneración, en razón a que el artículo 27 del Acuerdo ¡Municipal Número 044 de 2008 (Estatuto Tributario Municipal) determina los predios que se excluyen del pago del impuesto Predial unificado y en el literal d. de dicho artículo determina "LOS PREDIOS QUE SE ENCUENTRAN DEFINIDOS LEGALMENTE COMO PARQUES NATURALES O COMO PARQUES PÚBLICOS DE PROPIEDAD DE ENTIDADES ESTATALES. Artículo 137 de la ley 488 de 1998" se excluyen del pago del impuesto predial.

Actualmente el Parque de Mejoras Públicas ha sido deforestado, parcelado y es así como en su área actualmente se observa lo siguiente:

1. La zona de cinco mil metros cuadrados (5.000 Mts2) comprendida entre la carrera 27 y 27 A entre calles 40 y 37, fue segregada mediante escritura pública No. 1748 de fecha de agosto 2 de 1994 otorgada en la Notaría Octava del Círculo de Bucaramanga, anexa: folios, 105,106,107 y posteriormente vendida a Cocineo S.A., que actualmente construye el proyecto GREEN GOLD. Venta que es nula por cuanto los bienes de uso público se encuentran fuera del comercio, son: inalienables; e imprescriptibles ¿Dónde está ese dinero de esa venta? ¿En qué lo invirtieron?

2. UNA ZONA DE PARQUE comprendida entre la carrera 27A y la carrera 28 entre calles 36 y 40, con juegos y algunos árboles. Zona a la que únicamente se puede ingresar, previo el pago de la tarifa, que establece la entidad privada Sociedad de Mejoras Públicas. ¿Dónde están esos recursos? ¿En qué los invierten?

3. Un Bar de nombre: MAROMA, situado en parte en el pasaje peatonal y parte en la zona cercada. Sitio de rumba que impide el descanso de los vecinos del sector (funciona de lunes a Domingo de 4 p.m. a 2 a.m.)

4. La CONCHA ACÚSTICA, actualmente se arrienda al mejor postor, cualquier día de la semana y a cualquier hora, para que el arrendatario sin importar quien sea, haga lo que quiera, y es así como los vecinos tenemos que soportar ruido, desde la mañana hasta la tarde noche, cuando el lugar se alquila a las diferentes iglesias de la ciudad, para sus eventos y rezos con equipos de sonido y amplificadores que extienden el sonido a
más de 200 metros a la redonda. Igual ocurre cuando allí se presentan orquestas, conjuntos etc. todos los fines de semana (desde el jueves) desconociendo la naturaleza pública del Parque, sin poder minimizar el ruido producido por la falta de estructuras. Todos estos eventos se realizan al aire libre, (Es un Parque) destruyendo el descanso la tranquilidad y el sosiego de los habitantes del área y atentando contra la salud de cientos de familias que viven en los edificios y casas que rodean el parque.

5. Dos espacios sin nombre ubicadas entre las carreras 28 y 29 que alquilan para eventos de todo tipo, conjuntos, pájaros, orquídeas, siempre acompañados de música a alto volumen, que perturba el descanso de todos los vecinos.

6. RESTAURANTE AL PARKE, ubicado entre la Avenida la Rosita y la calle 36 con carrera 30, además es más BAR que restaurante. Al aire libre hace sus parrilladas, inundando nuestros apartamentos de humo, olores etc. Esto adobado con música en vivo, a todo volumen, cualquier día de la semana y sin falta de jueves a domingo.

7. La secretaria de salud en oficio de fecha 30 de julio de 2014, que anexo en original (folio 108) manifiesta sobre ese sitio, en respuesta a un derecho de petición, lo siguiente: "el establecimiento no cumple con la viabilidad de uso del suelo. va que la actividad no es COMPATIBLE con el sector según el plan de ordenamiento territorial, según acta sanitaria # iS 7684 efe fecha 30/07/2014.. " (a la fecha continúa funcionando en las mismas condiciones narradas)

8. Mediante Escritura #4186 de fecha octubre 25 de 1972 de la Notaría Segunda del Círculo de Bucaramanga la Entidad Privada sin ánimo de lucro, denominada S. M. P. entró a formar parte de la Sociedad HOTEL CHICAMOCHA S.A (anexo 11 folios auténticos de los 48 que conforman la escritura total: folios 109 a 119 cdno. pruebas). Como aporte de capital entregó, sin autorización del Concejo, un lote de terreno con un área de cinco mil novecientos veinticinco metros cuadrados (5.925 mts2) avaluado en la suma de dos millones cuatrocientos ochenta y ocho mil quinientos pesos ($2.488.500.00)..

9. Certificado del uso del suelo de acuerdo al Plan de Ordenamiento Territorial anterior (anexo copia folio 120) en dónde clasifica a la Zona del Parque de Mejoras Públicas como: Urbano de protección; de Preservación Urbana y el Área de Actividad: Zona Verde. Por esta razón los negocios que funcionan allí no tenían ni tienen licencia de funcionamiento ES | un Parque y lo sigue siendo.

3. DERECHOS COLECTIVOS QUE SE ESTIMAN VULNERADOS

Se indicó como derechos e intereses colectivos vulnerados, conforme al artículo 4 de la Ley 472 de 1998, los siguientes:

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;
g) La seguridad y salubridad públicas

II. TRÁMITE PROCESAL

Presentada el 31 de julio de 2015, la demanda de la referencia fue admitida el día 03 de agosto de 2015, ordenándose su notificación al demandando SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA, así como al AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, y al DEFENSOR DEL PUEBLO REGIONAL SANTANDER, y se dispuso su comunicación a la comunidad en general mediante aviso.

Una vez notificada en debida forma a la parte demandada, el despacho fijó fecha para la realización de la audiencia de pacto de cumplimiento mediante auto de fecha 16 de octubre de 2018; la cual se llevó a cabo el día 31 de octubre de 2018, declarándose ésta fallida por causa de no llegar a ninguna fórmula de arreglo, se procedió al decreto de pruebas pertinentes mediante auto de fecha 05 de marzo de 2019; una vez fue recaudado el material probatorio, se procedió a correr traslado común a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para rendir concepto de fondo. De las anteriores actuaciones conviene destacar las siguientes:

1. Contestación de la demanda

SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA. se opone a la declaratoria de las pretensiones incoadas en el escrito de demanda**, toda vez que no ha vulnerado los derechos o intereses colectivos invocados.**

Se aduce por la entidad privada accionada SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA[1], que debe declararse la nulidad de lo actuado por agotamiento de jurisdicción aduciendo que dentro de los procesos 2007-0027400

se cursó y falló por parte del juzgado sexto administrativo de Bucaramanga, acción popular la cual fue decidida en segunda instancia por parte del H. Tribunal Administrativo de Santander quién confirmó la decisión de no amparar los derechos colectivos aducidos en la demanda por el actor popular.

A su vez se indica que en el proceso 2010-00106-00 adelantado por el juzgado Sexto Administrativo de Bucaramanga, adelantó proceso en contra del municipio de Bucaramanga y otros, con el propósito de que se restableciera el goce de un ambiente sano y que se restableciera la moralidad administrativa por parte del municipio frente al establecimiento comercial MAROMAS.

Indica que, mediante sentencia del 29 de febrero de 2012, el juzgado Segundo Administrativo en Descongestión dictó sentencia de primera instancia, indicando que el predio ubicado en la carrera 28 peatonal número 37 35 es de carácter privado.

Finaliza manifestando que en el momento de contestación de la demanda bajo radicado 2014-0006900 se cursa ante el juzgado sexto administrativo de Bucaramanga, acción popular contra el municipio de Bucaramanga, el establecimiento MARONA y AL PARKE y recientemente se vinculó a la constructora COCINCO SAS, cuyo objeto era la restitución al municipio de Bucaramanga de la sociedad de las mejoras públicas, se ordene recuperar el espacio público denominado parque de las mejoras públicas y se restituya el espacio público frente a los establecimientos comerciales parque MARONA Y AL PARKE por falta de autorización para su funcionamiento.

Aduce igualmente que el reconocimiento de personería jurídica otorgado por la gobernación de Santander mediante resolución 244 de 1938 se realizó fue a una entidad de derecho privado y no de carácter público, y concluye indicando que con la inscripción en la cámara de comercio de una SOCIEDAD DE MEJORAS PUBLICAS sin ánimo de lucro, perdió fuerza ejecutoria el acuerdo 001 de 04 de febrero de 1937.

MUNICIPIO DE BUCARAMANGA

El MUNICIPIO DE BUCARAMANGA se vincula como parte activa a la presente acción constitucional, manifestando que debido a que en un estudio preliminar

jurídico y de títulos, que se aportará en forma completa como prueba conforme el Inciso 3° del artículo 28 de la Ley 472 de 1998, antes del cierre del periodo probatorio, debido a su complejidad y extensión, aunado el estudio jurídico de los antecedentes históricos del caso; halló inconsistencias que pudieran constituir presuntas irregularidades en el historial traslaticio del predio objeto de estudio (lote de mayor extensión del hoy Parque de Mejoras Publicas), el cual habiendo sido donado con una destinación específica para Bosque o Jardín Ornamental y vías, ha sufrido múltiples mutaciones, segregaciones, y sobre el mismo han recaído diversos negocios jurídicos que ameritan ser estudiados a cabalidad, con el fin de esclarecer la situación jurídica del bien inmueble y sus derivados, las limitaciones a dicha propiedad privada, el Espacio Público resultante y demás aspectos que arroje dicho estudio. Por cuanto el cambio de su destinación puede constituir una directa violación del artículo 362 de la Constitución Política de 1886 (vigente para la época de la donación), el cual está replicado en el artículo 62 de la Constitución Política de 1991, que se refieren al blindaje constitucional que tiene la donación de bienes entregados para el aprovechamiento del interés social general, voluntad que no puede ser modificada siquiera por el Legislador como lo señala la norma superior.

Por tanto, se solicita respetuosamente a su señoría amparar los derechos colectivos al “goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público" conforme el literal d) del artículo 4° de la Ley 472 de 19984 y la defensa del patrimonio público" conforme el literal e) ibidem, ordenando las medidas restitutivas y compensatorias que estime conveniente en este caso, como lo ha hecho la jurisprudencia del Consejo de Estado en estos eventos, v. gr, la Sentencia de seis (6) de marzo de dos mil trece (2013), proferida en la Acción Popular con radicado 13001- 23-31-000-2001-00051 -015, que amparó los derechos e intereses colectivos a la defensa de los bienes de uso público y al patrimonio público, ordenando como medidas restitutivas y compensatorias a la COMPAÑIA HOTELERA DE CARTAGENA DE INDIAS S.A.

Solicitamos también que una vez esclarecida la situación jurídica y traslaticia del bien inmueble, y a partir de las conclusiones que se deriven del acervo probatorio del presente proceso, se amparen los derechos colectivos que se hayan vulnerado y de ser el caso, se concedan las pretensiones que serán solicitadas por la Administración Municipal en los alegatos.

2. Recaudo Probatorio

Dentro del trámite del proceso se recaudaron las siguientes pruebas relevantes para el caso concreto:

PARTE ACCIONANTE

DOCUMENTALES

- Copia Fotocopia simple de la Resolución No. 111 del 15 de septiembre de 2.014, emanada de la Secretarla de Desarrollo Social, en la cual se reconoce como presidente de la Junta de Acción Comunal del Barrio Mejoras Públicas,
- Certificado de Existencia y Representación Legal de la Entidad demandada
- Resolución de septiembre 18 de 1.928 proferida por la Sociedad Sucesores de David Puyana S.A.
- El Plano Protocolizado y Escritura Pública No. 1225 del 27 de septiembre de 1.928 de la Notaría Primera del Círculo de Bucaramanga mediante la cual se constituye la Sociedad. “Fomento Urbano de Santander S.A.”
- Escritura Pública No. 566 del 15 de abril de 1.937 de la Notaría Primera del Círculo de Bucaramanga.
- Acuerdo Municipal No. 001 del 6 de febrero de 1.937
- Certificación de Vigencia del Acuerdo 001 de 1.937, de fecha 25 de febrero de 2.014, expedida por el Doctor FÉLIX MARINO JAIMES CABALLERO, de la Secretaría del Concejo Municipal de Bucaramanga
- Acta No. 70 del 14 de mayo de 1.937 del Concejo de Bucaramanga
- acta No. 72 del 19 de Julio de 1.937 del Concejo de B/manga
- Acuerdo Municipal No. 013 del 31 de agosto de 1.937
- Acta No. 11 de diciembre 14 de 1.937 del Concejo de Bucaramanga
- Acta No 28 de marzo 31 de 1944 en donde asistía Elias Olano en representación de la S. M. P.
- Resolución Ejecutiva 244 del 23 de diciembre de 1.938, emanada por parte del Ministerio de Gobierno
- Acta No. 7 de diciembre 2 de 1.937 del Concejo de Bucaramanga
- Acta No. 10 de diciembre 9 de 1.937 del Concejo de Bucaramanga
- Escritura Pública No. 1217 del 27 de Julio de 1.939 de la Notaria Primera del Círculo de Bucaramanga con el Plano debidamente protocolizado

- Acta No. 43 del Concejo Municipal de Bucaramanga, de fecha 13 de mayo de 1.938
- Ley 259 de 1938
- Ordenanza Departamental No. 39 del 19 de junio de 1.940
- Ordenanza Departamental No. 7 de mayo 11 de 1.944
- Acuerdo Municipal No. 35 de noviembre 16 de 1.945
- Decreto No. 121 de diciembre 5 de 1.949 expedido por parte del alcalde de Bucaramanga
- Acta No. 02 del 11 de Julio de 1.983 de la Junta de la Sociedad de Mejoras Públicas
- Certificación expedida por parte de la Gobernación de Santander de fecha 18 de abril de 1.997, inscrita ante la Cámara de Comercio de Bucaramanga el 7 de mayo 1.997
- Certificado de Existencia y representación de la demandada expedido por la Cámara de comercio de Bucaramanga
- Respuesta dada a Derecho de Petición presentado a La Súper Intendencia de Sociedades, de fecha 10 de septiembre de 2.012 en donde se manifiesta que la hoy accionada no se encuentra sometida a su inspección, vigilancia o control
- Escritura No. 4.186 de fecha 25 de octubre de 1.972, en la cual se crea la Sociedad Hotel Chicamocha S.A.
- Escritura No. 1748 de agosto 2 de 1994 y plano protocolizado de la segregación de 5000 metros que se vendieron a GREEN GOLD
- Certificación expedida por parte de Secretaría de Hacienda Municipal de fecha 20 de noviembre de 2.012, en la cual se certifica la exoneración de la Sociedad de Mejoras Públicas del pago de Impuesto Predial Unificado
- Certificación emanada por parte de la Secretaría Municipal de Planeación de Fecha 25 de febrero de 2.013, sobre uso del suelo
- Certificación emanada por parte de la Secretaría Municipal de Planeación de Fecha 9 de agosto de 2.014, sobre uso del suelo
- Oficio de fecha 30 de Julio de 2014 en donde la Secretaria de Salud certifica que el Restaurante AL PARKE no cumple con la viabilidad del uso del suelo y allí no puede funcionar
- Análisis Problemática Sociedad de Mejoras Públicas realizado por El Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público de Bucaramanga, de fecha abril 14 de 2015

ACCIONADO SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA

DOCUMENTALES

1.- Fotocopia de la Escritura Publica No. 1217 del 27 de julio de 1939, otorgada por el Instituto de Fomento Urbano de Santander.
2.- Fotocopia contrato de mandate para la administración de inmuebles en arrendamiento, establecimientos Maroma y AI Parke.
3.- Recibos pago del impuesto predial de la Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga.
4.- Estatutos de la Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga.
5.- Licencia de cerramiento zona verde, expedida por la Curaduría urbana de Bucaramanga.
6.- Licencia de urbanización No. S970393, expedida por la Curaduría Urbana de Bucaramanga.
7.- Resolución No. 0500 de 1997, expedida por la Curaduría Urbana de Bucaramanga, en un (1) folio.
8.- Resolución No. 0191 de 1999, expedida por la Curaduría Urbana de Bucaramanga.
9.- Recibo cancelación seguridad social y parafiscales Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga.
10.- Copia simple de la Sentencia de fecha 22 de noviembre de 2011, del Tribunal Administrativo de Santander, Radicado 2007-00274-01.
11.- Auto de Agotamiento de Jurisdicción, de fecha 06 de febrero de 2012, del Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Bucaramanga, Radicado 2010-00106-00
12.- Sentencia de fecha 29 de febrero de 2012, del Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Bucaramanga, Radicado 2010-00106- 00.
13.- Auto ordena vincular Constructora Cinco Estrellas S.A.S.
14.- Auto Niega medida cautelar.
15.- Conceptos Jurídicos de la Personaría de Bucaramanga y de la abogada Marla Fernanda Gutiérrez Pinzón.
16.- Folio de Matricula Inmobiliaria No. 300-216022.
17.- Escritura Publica No. 2124 de fecha 27 de octubre de 1982, de la Notarla cuarta del Círculo de Bucaramanga.

18.- Resolución Ejecutiva No. 244 del 23 de diciembre de 1938, por la cual se reconoce personería jurídica a una asociación.
19.- Diario Oficial de fecha 24 de enero de 1939

HECHOS PROBADOS

Se encuentran acreditados dentro del proceso los siguientes hechos y actos jurídicos:

Escritura 1225 septiembre 27 de 1928 de constitución de la sociedad anónima Fomento Urbano de Santander

Acuerdo número 1 de 1937 por medio de la cual se crea por parte del Concejo Municipal de Bucaramanga, la Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga y se asignan sus funciones y atribuciones e indica cual es la composición de su órgano de dirección en cabeza del presidente del concejo, el alcalde, el personero y el director municipal de obras públicas, a quienes se les encarga de establecer una junta preparatoria de administración

Acta #7 de 02 de diciembre de 1937 mediante el cual se comunica a los honorables concejales la oferta de donación hecha por la compañía de fomento urbano de Santander

Acta #10 de 09 de diciembre de 1937 por medio de la cual se consigna que el concejo municipal autoriza al señor personero municipal para aceptar a nombre del municipio la cesión gratuita de las calles, playas, parques y jardines ofrecidos por la compañía de fomento urbano de Santander.

Resolución # 244 de 1938 del ministerio de Gobierno, mediante la cual se reconoce personería jurídica de la sociedad de mejoras públicas de Bucaramanga

Escritura Publica 1217 del 27 de Julio de 1.939 de la Notaria Primera del Círculo de Bucaramanga con el Plano debidamente protocolizado mediante la cual en su cláusula primera se indica que se transfiere a título de donación por parte de la compañía de fomento urbano de Santander en liquidación, el dominio o propiedad, sobre un lote de terreno ubicado en la avenida 22 entre calles 22 y 26 de los barrios Puyana y Sotomayor y cuyo plano se adjunta a dicha escritura.

Escritura No. 4.186 de fecha 25 de Octubre de 1.972, mediante la cual el municipio de Bucaramanga representado legalmente por su alcalde, la sociedad de mejoras públicas y la corporación financiera de Santander constituyen la sociedad denominada hotel Chicamocha s.a., en la cual el componente accionario se distribuye en 40.000 acciones para el municipio de Bucaramanga, 24.885 para la sociedad de las mejoras públicas, 15.000 corporación financiera de Santander, 3850 para pro hotel Bucaramanga Ltda. y 1 acción para Gustavo Liévano Fonseca. En la misma escritura en su capítulo séptimo, la sociedad de mejoras públicas transfiere a favor de la sociedad hotel Chicamocha el derecho de dominio y posesión sobre un área de terreno de 5925 mts2.

Escritura No. 1748 de agosto 2 de 1994 y plano protocolizado de la segregación de 5000 metros, por medio de la cual se segregan 5000 mts2 del lote de mayor terreno perteneciente a la sociedad de las mejoras públicas.

Respuesta de fecha 20 de noviembre de 2012 mediante la cual la secretaria de hacienda indica que se ha venido exonerando del pago del tributo impuesto predial unificado al predio denominado EL BOSQUE – PARQUE DE LAS MEJORAS PÚBLICAS, ubicado en la avenida la rosita calle 36 con carrera 32 con fundamento en el artículo 27 del acuerdo municipal 044 de 2008 (estatuto tributario municipal), en el que se excluyen del pago del impuesto predial en su literal D “LOS PREDIOS QUE SE ENCUENTREN DEFINIDOS LEGALMENTE COMO PARQUES NATURALES O COMO PARQUES PÚBLICOS DE PROPIEDAD DE ENTIDADES ESTATALES” (artículo 137 ley 488 de 1998).

3. Alegatos de Conclusión

3.1 PARTE DEMANDANTE

Estamos frente a la apropiación de un bien de uso público (Parque de Mejoras Publicas) por parte de un ente sin ánimo de lucro denominado Sociedad de Mejoras Publicas. Ente que se apropió del nombre, los bienes y la personería jurídica de la Sociedad de Mejoras Publicas, publica, que se creó por Acuerdo # 1 Municipal del año 1937.

La entidad privada, Sociedad de Mejoras Publicas de B/manga, nació a la vida jurídica en el año 1997 cuando se inscribió en la Cámara de Comercio de Bucaramanga, mediante documento privado sin autenticar y sin firmar por quien se dijo era el fundador de la entidad Guillermo Prada Otalora, sin socios, sin patrimonio, pero utilizando el Nombre y la Personería Jurídica de la Sociedad de Mejoras Publica, PUBLICA. Los documentos que anexaron para la inscripción en la Cámara de Comercio de Bucaramanga, que la inscribió como un ente sin ánimo de lucro, tomando, irregularmente, como acto de creación, la personería jurídica de la Sociedad de Mejoras Publica, esto es la Resolución # 244 de 1938, obrante a folio #.43 del cuaderno de pruebas.

a apoderada de los demandados nos manifiesta que la Sociedad de Mejoras Publica se inscribió en la Cámara de Comercio por documento privado sin firma, sin autenticar, sin el lleno de requisitos, sin embargo, fue inscrita de manera irregular tomando como Certificado de Existencia, la Resolución Ejecutiva # 244 de diciembre 23 de 1938, expedida por el Ministerio de Gobierno. Resolución que reconocía Personería Jurídica a la Sociedad de Mejoras Publicas creada por el Consejo Municipal mediante Acuerdo # 1 de febrero de 1937. La apoderada en el folio # 134 pretende establecer mediante la Ley 1217 de 2008 que las Sociedades de Mejoras Publicas son privadas, se le olvido que estamos hablando de la Sociedad de Mejoras Publicas PUBLICA creada por el Concejo en el año 1937 y ni en esa época, ni en la actual los Concejos Municipales crean sociedades privadas.

Consta en el acta # 7 de diciembre de 1937 (folio 69 del cuaderno de pruebas) el ofrecimiento que hace la sociedad: Fomento Urbano de Santander S.A. a través de su liquidador, Fabio Robledo Uribe, al Concejo de Bucaramanga de unos terrenos para hacer en ellos una PLAZA Y BOSQUE O PARQUE PÚBLICOS. Ofrecimiento que fue aceptado por el Municipio y autorizo al Personero para aceptar lo ofrecido en nombre del municipio. (Acta #10 del 9 de diciembre de 1937) esta acta obra en las pruebas de las medidas cautelares.

Mediante escritura # 1217 del 27 de julio de 1939 de la Notaria Primera: Fabio Robledo liquidador de: “Fomento Urbano de Santander S.A” “transfiere a título de DONACIÓN GRATUITA E IRREVOCABLE el lote alinderado en esta Escritura. Francisco Puyana Menéndez en su carácter de representante legal (Presidente) y debidamente autorizado por la Sociedad de Mejoras Publicas (artículo 20 y 23 de

los estatutos), acepta para la Sociedad de Mejoras Publicas v a nombre de ella la Escritura v donación que por medio de ella se le hace y obliga a la Sociedad, en este lote de terreno, a construir el Bosque o Jardín a que se hace referencia pero se reserva la libertad de hacer ventas o permutas de parte del terreno para mejor realización de esa finalidad".

Lo que manifiesta la apoderada finalizando el folio 135 de la contestación de la demanda, esto es: la donación que hizo la S de M P, privada, al municipio de los terrenos para la ampliación de la Avenida la Rosita en el ano de 1982 retrata a cabalidad el descaro y cinismo de los miembros de la citada sociedad, cuando conociendo que no eran propietarios de esos terrenos se aprovechan de la ciudad pidiendo a cambio de la donación, ilegal, no eran propietarios, que los exoneraran del pago de impuestos. Para La época de esta donación, ilegal, la única sociedad que existía y que siempre ha existido es la Sociedad de Mejoras Publicas, Publica. El Ente sin ánimo de lucro denominado Sociedad de Mejoras Publicas, privada, se inscribió en la Cámara de Comercio en el año 1997. Lo que afirma la apoderada de los demandados: "No queda duda que el acto de disposición se efectuó bajo la vigencia de la Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga, que para la época de los hechos contaba con el reconocimiento de su personería jurídica en el ámbito privado conforme la Resolución 244 de 1938

Por lo expuesto anteriormente respetuosamente solicito a usted se declare mediante sentencia:

1. Que la Sociedad de Mejoras Publicas creada por el Concejo Municipal, mediante el Acuerdo Municipal # 1 de fecha febrero 6 de 1937, fue a la que la Sociedad Fomento Urbano de Santander S.A. mediante escritura Publica # 1217 de 1939 de la Notaria Primera de Bucaramanga donó los terrenos que figuran en el piano anexo a las pruebas de la demanda.

2. En consecuencia se ordene la restitución del Parque de Mejoras Publicas al Municipio a través de la Sociedad de Mejoras Publicas, publica.

3. Se ordene a la Sociedad de Mejoras Publicas, privada, rendir cuentas sobre los dineros que ha recaudado ilícitamente. Se compulsen copias a quien corresponda para que investigue los ilícitos en que incurrieron los socios y la junta directiva de

la sociedad de Mejoras Publicas, privada, durante los años que han privado a la comunidad del disfrute de un bien de Uso Público que le pertenece.

2.1 **SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS DE BUCARAMANGA.**

Reitera qué,

Las Sociedades de Mejoras Publicas siempre mantuvieron un vínculo muy cercano a las administraciones municipales, por cuanto eran las encargadas del ornato y embellecimiento de la ciudad, en tanto no existían ni las Oficinas de Planeación ni las Secretarias de Infraestructura.

En algunos casos hasta el mismo Alcalde Municipal, designaba el presidente de la Sociedad de Mejoras Publicas, los integrantes de la misma que eran ciudadanos cívicos, tenían voz y veto en el Concejo municipal por su estrecha colaboración con el ornato, aprobaban y destinaban recursos para que la Sociedad los ejecutara; ello no significa que la Sociedad era publica y no privada.

En los documentos que aporta el Departamento de Santander en Oficio de fecha 18 de enero de 2017 se lee que mediante la Resolución No. 244 de diciembre 23 de 1938, el presidente de la Sociedad, señor Francisco Puyana M., representante legal de la institución, según los estatutos, queda inscrito en el libro que al efecto se lleva en el Ministerio de Gobierno y se reputará como tal, mientras no se solicite y obtenga nueva inscripción.

Que mediante Resolución No. 22 del 23 de enero de 1946, el Ministro de Gobierno aprueba las reformas introducidas a los estatutos de una asociación, esto es, aprobar las reformas introducidas a los estatutos de la Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga, domiciliada en Bucaramanga.

Nótese que en el ano de 1981 mediante Resolución No. 569 del 11 de diciembre, es que se declara debidamente reconstruido el expediente por medio de la cual se reconoció personería jurídica a la Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga.

La condición de la donación se cumplió, cual fue la de construir un parque o un bosque, dejando en libertad de la Sociedad, como lo dice la escritura de enajenar

para su sostenimiento parte del terreno, y precisamente con los cánones de arrendamiento es que se mantiene en buenas condiciones el parque, sus zonas verdes, jardines, senderos, etc.

Existe en este predio un parque natural con flora y fauna muy bien mantenida y cuidadosamente seleccionada con 177 árboles, 112 palmas y 5.700 arbustos de jardín, se contaba con fauna tales como patos, cisnes, palomas mensajeras, gansos, faisanes, aves estacionarias, ardillas, tortugas y muchas aves de paso como pericos, palomas pequeñas y pájaros menores de variadas razas y colores, representa una verdadera muestra de los Recursos Naturales en el centro de Bucaramanga, que a través de los tiempos se ha mantenido en condiciones óptimas; sin embargo arbitrariamente la alcaldía ordeno sacarlos en menos de 24 horas.

Indica en la Escritura, que la sociedad se obliga a construir en ese lote de terreno el bosque o jardín a que hace referencia, pero reservándose la libertad de hacer las permutas o ventas de parte de terreno que estimare indispensable para la mejor realización de esta finalidad.

Es cierto, existe un área superior destinada a parque cultural, bosque y concha acústica que no tiene valor comercial, contrario a ello, desaparecería la condición de donación, del plano que reposa en la Sociedad, se puede advertir que el área construida es una mínima parte.

El Parque de Mejoras Publicas de Bucaramanga se encuentra en excelente estado de conservación, gracias al mantenimiento, inversión y recursos que destina la SMPB, es decir que los recursos que genera el parque son reinvertidos en el mantenimiento y cuidado de este pulmón verde que adorna este bello sector bumangués que se encuentra muy bien ubicado y se ha convertido en un lugar ideal para la realización de eventos culturales, musicales y sociales, con mucha seguridad pues cuenta con un cerramiento que es garantía total.

Se reitera, la Sociedad de Mejoras Publicas es una asociación voluntaria, sin ánimo de lucro, fundada por personas desinteresadas e influyentes. Es consecuencia de los procesos sociales, económicos y culturales que empezaba a vivir la ciudad de Bucaramanga, como de las circunstancias políticas por las que atravesaba el país en general y la región en particular.

MUNICIPIO DE BUCARAMANGA

En síntesis se manifiesta QUE EL BIEN OBJETO DE ESTUDIO ES UN BIEN DE DOMINIO PRIVADO QUE SE ENCUENTRA AFECTADO AL USO PUBLICO POR LA MISMA VOLUNTAD DE LOS PARTICULARES, Como se mencionó anteriormente la fuente de las obligaciones es el concurso real de las voluntades de dos personas, mediante la escritura pública número 1217 de 1939 otorgada por la Notaria Primera del Círculo de Bucaramanga, en la cual la sociedad FOMENTO DE INMUEBES URBANOSDE SANTANDER donó a la SOCIEDAD DE MEJORAS PUBLICAS DE BUCARAMANGA, el derecho de dominio o propiedad y posesión que la referida compañía tenía sobre un lote de terreno situado en la avenida veintidós (22) entre las carreras veintidós y veintitrés de los barrios Puyana y Sotomayor del piano de esta ciudad, alinderado en la precitada escritura de conformidad con el piano protocolizado en la misma; con la condición DE QUE EN DICHOS TERRENOS LLEVARÁ A CABO LA OBRA DEL BOSQUE O JARDIN RESPETANDO Y DEJANDO LAS CALLES SENALADAS EN EL PLANO Y LOS TERRENOS PARA EL EMPALME DE LAS CARRERAS DEL BARRIO PUYANA CON LAS DEL BARRIO SOTOMAYOR, QUEDANDO LIMITADO EL DERECHO REAL DE DOMINIO POR EL GRAVAMEN DEL INMUEBLE A UN USO ESPECIFICO Y USO PUBLICO SEGUN LA VOLUNTAD DEL DONANTE..

Las principales obligaciones contraídas y aceptadas por la SOCIEDAD DE MEJORAS PUBLICAS DE BUCARAMANGA, están contenidas en las cláusulas cuarta, quinta y novena de la precitada escritura.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si frente a las pretensiones de la acción ha ocurrido el fenómeno de agotamiento de jurisdicción o cosa juzgada.

Establecer si hay lugar a amparar los derechos e intereses colectivos relacionados con el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, y la seguridad y salubridad públicas, los cuales están siendo presuntamente amenazados y vulnerados a la comunidad por parte de particulares quienes detentan la dirección y administración de la sociedad de mejoras públicas.

De ser positiva la respuesta al cuestionamiento anterior, deberán darse las órdenes de protección que se estimen pertinentes.

CONSIDERACIONES

Una vez surtidas a cabalidad las demás etapas del proceso sin que se evidencie causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, y como quiera que los presupuestos procesales se encuentren satisfechos, procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto.

GENERALIDADES DE LA ACCIÓN POPULAR

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º, inciso segundo, de la Ley 472 de 1998, que desarrolló el artículo 88 de la Constitución Política, las acciones populares se constituyen en el mecanismo idóneo para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando sea posible. Acorde con el artículo 9º de la misma norma, las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan vulnerado o amenacen vulnerar los derechos e intereses colectivos.

Bajo este entendido, la acción popular se equipara a una acción típica de responsabilidad tendiente a lograr tanto la protección preventiva de los derechos colectivos, como intentar de manera directa el resarcimiento de los daños ya causados por la vulneración de tales derechos, por ello para la procedencia de la acción popular, en el curso del proceso debe quedar demostrada la concurrencia de los siguientes presupuestos: i) la existencia de una acción u omisión por parte de la autoridad o el particular demandado, ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos invocados, y, iii) relación de causalidad entre la acción u omisión y la afectación de los derechos e intereses colectivos.

Entonces, la principal condición de procedencia de la acción popular se relaciona con la defensa de los derechos e intereses colectivos, por tanto si no se prueba su amenaza o vulneración la acción no procede, es decir, para el reconocimiento y protección de los derechos colectivos mediante decisión judicial, es requisito *sine quanon* para el accionante, quien representa unos intereses colectivos dejando aparte sus propios intereses subjetivos, probar por los mecanismos legales la veracidad de la vulneración o posible conculcación a los mismos.

MARCO NORMATIVO

EL DOMINIO PUBLICO A LA LUZ DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY

La Constitución Política y la ley, reconocen dos clases de dominio sobre los bienes: el dominio privado y el dominio público.

El primero de ellos, esto es, el dominio privado puede ser: individual como lo establece el artículo 58 superior, en el cual se garantiza la propiedad privada, la cual concibe con una función social que implica obligaciones, “y los demás derechos adquiridos” conforme a las leyes civiles, que no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores ; y, la colectiva, a la que hacen referencia los artículos 329 y 55 transitorio de la Carta, con las limitaciones que establecen los artículos citados en relación con su posibilidad de enajenación. Así, el artículo 329 superior, dispone que “[l]os resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable”, y el artículo 55 transitorio ídem, se ocupa de los bienes baldíos de las zonas rurales ribereñas de las Cuencas del Pacífico, y dispone que la propiedad reconocida sobre ellos a las comunidades negras “sólo será enajenable en los términos que señale la ley”. Este dominio privado, se encuentra regulado por el régimen jurídico que rige las relaciones entre particulares.

El dominio público, por el contrario, y sin entrar en las diferentes tesis que origina la formulación de un criterio para determinar lo que es el dominio público, asunto que ha sido esbozado en varias sentencias proferidas por esta Corporación[1], lo constituye “el conjunto de bienes que la administración afecta al uso directo de la comunidad o que lo utiliza para servir a la sociedad”. En esta categoría se encuentran los bienes fiscales, definidos en el artículo 674 del Código Civil como “[l]os bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión, o bienes fiscales”, denominados también bienes

patrimoniales del Estado o de las entidades territoriales sobre los cuales se tiene una propiedad ordinaria sometida a las normas generales del derecho común.

Los bienes fiscales o patrimoniales se encuentran destinados a la prestación de servicios públicos que la administración utiliza de forma inmediata, como por ejemplo los edificios en que funcionan las oficinas públicas. Dentro de esta clase de bienes, también se encuentra lo que se denomina bienes fiscales adjudicables, que son aquellos que la Nación puede traspasar a los particulares que cumplan con las exigencias establecidas en la ley, como es el caso de los bienes baldíos.

Ahora, los bienes de uso público propiamente dicho, que pueden ser por naturaleza o por el destino jurídico, se caracterizan por pertenecer al Estado o a otros entes estatales, estar destinados al uso común de todos los habitantes, y por encontrarse fuera del comercio, ser imprescriptibles e inembargables. Están definidos en la ley como aquellos que "su uso pertenece a todos los habitantes de un Territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión o de uso público o bienes públicos del Territorio" (art. 674 C.C.).

LOS BIENES DE USO PÚBLICO Y EL ESPACIO PÚBLICO

El artículo 1 de la Constitución Política, establece que Colombia es un Estado social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas y en la prevalencia del interés general. Ello se traduce en la búsqueda de una mejor calidad de vida de las personas, así como en el reconocimiento y protección de los derechos y libertades de los ciudadanos. Por ello, la Constitución en el artículo 82 establece como un 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", a fin de asegurar el acceso de todas las personas, el disfrute y utilización de los espacios públicos.

El artículo 5 de la Ley 9 de 1989, ampliando conceptualmente la idea de espacio público concebida en la legislación civil, lo define en los siguientes términos:

"Entiéndase por Espacio Público el conjunto de inmuebles 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.

Así, 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; para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, 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 amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, 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".

Este concepto de espacio público que trae el artículo 5 de la Ley 9 de 1999, complementa el contenido en el Decreto Ley 2324 de 1984, artículo 166, que establece como bienes de uso público "Las playas, los terrenos de bajamar y las aguas marítimas, son bienes de uso público, por tanto, intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo a la ley y a las disposiciones del presente Decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo y el subsuelo".

La Constitución Política, establece en el artículo 82 como se señaló, el deber del Estado de velar por la integridad del espacio público y su destinación al uso común el cual prevalece sobre el interés particular. Por su parte, el artículo 63 de la Carta, dispone que los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardos, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables. Inalienables, pues como se dijo se encuentran por fuera del comercio, por lo tanto no pueden ser objeto de actos jurídicos que impliquen tradición o pérdida de la finalidad del bien; inembargables,

característica que se desprende de la anterior, como quiera que se trata de bienes que no pueden ser objeto de embargos, secuestros, o en general cualquier medida de ejecución judicial que tienda a restringir el uso directo o indirecto el bien; e, imprescriptibles, esto es, que no son susceptibles de usucapión.

Por otra parte, el artículo 102 de la Constitución dispone que "El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación", y el artículo 101 ídem, en sus incisos tercero y cuarto, establece que forman parte de Colombia "además del territorio continental, el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la isla de Malpelo, además de las islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen.

"También son parte de Colombia, el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, de conformidad con el Derecho Internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales".

En relación con lo anterior, cabe advertir que la vocación de los bienes de uso público es su utilización y disfrute colectivo en forma libre, sin perjuicio de las restricciones que, en beneficio del grupo social mismo, puedan ser impuestas por parte de las autoridades competentes, de ahí su carácter de inalienables, imprescriptibles e inembargables que les otorga el artículo 63 de la Carta. Con todo, no resulta contrario a la Constitución que sobre los bienes de uso público se permita un uso especial o diferente, por parte de la Administración, a través del otorgamiento de concesiones o permisos de ocupación temporal, sin que por ello se transmute el carácter de público de esa clase de bienes. Es decir, que el otorgamiento de esa concesión o permiso para un uso especial en bienes de uso público por parte de los particulares, no implica la conformación de derechos subjetivos respecto de ellos, por cuanto la situación que se deriva del permiso o de la concesión es precaria, en el sentido de que son esencialmente temporales y por lo tanto revocables o rescindibles en cualquier momento por razones de interés general.

En ese orden de ideas se tiene que cuando bienes de uso público de la Nación, sean puestos en manos de particulares, no puede ser por "cualquier razón", como

lo contempla el numeral 3 del artículo 6 de la Ley 768 de 2002, sino únicamente en virtud de autorización de autoridad competente en la forma establecida en la ley. En efecto, el Decreto 2811 de 1974 o Código de Recursos Naturales, establece los "modos de adquirir derecho a usar los recursos naturales renovables de dominio público", a través de permisos y concesiones temporales, como se dispone en el Título V del citado Decreto. Por otra parte, el Decreto 2324 de 1984, establece en el artículo 169 que la Dirección General Marítima y Portuaria podrá otorgar concesiones para uso y goce de las playas marítimas y de los terrenos de bajamar, previo el cumplimiento de los requisitos que señala esa norma. Así mismo, el artículo 175 consagra dentro de los requisitos exigidos para autorizar el permiso, que al vencimiento del término para el cual se concede, se "reviertan a la Nación las construcciones" y, se obliga al interesado a comprometerse a "reconocer que el permiso no afecta el derecho de dominio de la Nación sobre los terrenos, ni limita en ningún caso el derecho de ésta para levantar sus construcciones en cualquier sitio que considere conveniente".

Es decir, desde el punto de vista jurídico los bienes de uso público de la Nación, no pueden ser ocupados por los particulares legítimamente conforme a la Constitución, sino cuando se les hubiere otorgado licencia, concesión o permiso de ocupación temporal y, en consecuencia, la expresión *"por cualquier razón"* contenida en el numeral 3° del artículo 6° de la Ley 768 de 2002, resulta inexequible y, así lo declarará la Corte en esta sentencia.

Conviene aclarar que si bien el artículo 679 del Código Civil, establece que "Nadie podrá construir, sino por permiso especial de autoridad competente, obra alguna sobre las calles, plazas, puentes, playas, terrenos fiscales y demás lugares de propiedad de la Unión", el artículo 177 del Decreto Ley 2324 de 1984 dispone que "La Dirección General Marítima y Portuaria no concederá permiso para construcción de vivienda en las playas marítimas...", y el artículo 178 del mencionado decreto impone a los Capitanes de Puerto el deber de hacer respetar los derechos de la Nación en las playas, terrenos de bajamar y las aguas marítimas, para lo cual deberán enviar a la Dirección General Marítima y Portuaria "un informe pormenorizado sobre las construcciones particulares que existan en tales terrenos, con indicación de las personas que las ocupen y su alinderación, con el objeto de solicitar al respectivo Agente del Ministerio Público que se inicie la acción del caso para recuperar los bienes que han pasado al patrimonio del Estado en virtud del artículo 682 del Código Civil".

Ahora bien, teniendo claro que el aprovechamiento de los bienes de uso público solamente puede realizarse en virtud de permiso, concesión o licencia, las autoridades respectivas deberán estar atentas en cumplimiento del mandato constitucional de velar por el espacio público, que comprende los bienes de uso público, a obtener la restitución de los bienes de la Nación una vez se cumpla el término por el cual fueron concedidas, ejerciendo para el efecto las acciones legales pertinentes. Así lo dispone el artículo 682 de la legislación civil, al disponer que:

"Sobre las obras que con permiso de la autoridad competente se construyan en sitios de propiedad de la Unión, no tienen los particulares que han obtenido este permiso, sino el uso y goce de ellas, y no la propiedad del suelo.

Abandonadas las obras o terminado el tiempo por el cual se concedió el permiso se restituyen ellas y el suelo, por el ministerio de la ley, al uso y goce privativo de la Unión, o al uso y goce general de los habitantes, según prescriba la autoridad soberana. Pero no se entiende lo dicho si la propiedad del suelo ha sido concedida expresamente por la Unión".

En el evento de presentarse una ocupación irregular o ilegal en bienes de uso público por parte de particulares, esto es, sin la debida autorización de la autoridad competente, el Estado cuenta con los instrumentos necesarios para obtener la restitución de los mismos, a través del poder de policía o de los demás mecanismos legales que consagra la ley. Así lo expresó esta Corporación al analizar el deber de las autoridades para preservar el uso público, manifestando lo siguiente:

"El bien de uso público por la finalidad a que está destinado, otorga al Estado la facultad de detentar el derecho a la conservación de los mismos y por tanto la normatividad que los regula ordena velar por el mantenimiento, construcción y protección de esos bienes contra ataques de terceros. La protección se realiza a través de dos alternativas: ***por un lado la administrativa****, que se deriva del poder general de policía del Estado y se hace efectivo a través del poder de sus decisiones ejecutorias y ejecutivas. Para el caso el artículo 124 del Decreto 1355 de 1970 o Código Nacional de Policía, dispone que 'a la policía le corresponde de*

manera especial prevenir los atentados contra la integridad de los bienes de uso público'...

El alcalde como primera autoridad de policía de la localidad (artículo 84 de la Ley 136 de 1994), tiene el deber jurídico de ordenar la vigilancia y protección del bien de uso público, en defensa de los intereses de la comunidad, por lo tanto, en su cabeza se encuentra la atribución de resolver la acción de restitución de bienes de uso público tales como vías públicas urbanas o rurales, zona de paso de rieles de tren, según lo dispuesto en el artículo 132 del Código de Policía.

Además, el Personero municipal en defensa del interés público puede 'demandar a las autoridades competentes las medidas de policía necesarias para impedir la perturbación y ocupación de los bienes fiscales y de uso público' (artículo 139 numeral 7° del Decreto 1333 de 1986).

Por otro lado, existe otra alternativa que permite la defensa de los bienes de uso público, que es la posibilidad que tienen los habitantes de recurrir ***a la vía judicial****, a través de acciones posesorias, reivindicatorias o la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil..."*

Ha de recordarse por la Corte que en la sentencia T-572 de 9 de diciembre de 1994, esta Corporación, al interpretar el artículo 63 de la Constitución Política, expresó que:

"[L]a Nación es titular de los bienes de uso público por ministerio de la ley y mandato de la Constitución. Este derecho real institucional no se ubica dentro de la propiedad privada respaldada en el artículo 58 de la Constitución, sino que es otra forma de propiedad, un dominio público fundamentado en el artículo 63 de la Carta, el cual establece que 'los bienes de uso público...son inalienables, imprescriptibles e inembargables'.

Esto muestra entonces que la teoría de la comercialidad de los bienes se rompe cuando se trata de bienes de uso público. No es válido entonces exigir matrícula inmobiliaria de tales bienes para determinar si son de uso público, puesto que tales bienes, por sus especiales características, están sometidos a un régimen jurídico especial, el cual tiene rango directamente constitucional. Por ello durante la vigencia de la anterior Constitución, la Corte Suprema de Justicia había dicho

que 'el dominio del Estado sobre los bienes de uso público, es un dominio sui generis'. Y la Corte Constitucional también ha diferenciado con nitidez, en anteriores decisiones, el dominio público y la propiedad privada. Así, según la Corte, los bienes de dominio público se distinguen 'por su afectación al dominio público, por motivos de interés general (CP art. 1°), relacionadas con la riqueza cultural nacional, el uso público y el espacio público'. En particular, sobre los bienes de uso público, la Corte señaló en esa misma sentencia que éstos son inalienables, imprescriptibles e inembargables, y precisó tales características en los siguientes términos:

'a) Inalienables: significa que no se pueden negociar, esto es, vender, donar, permutar, etc.

b) Inembargables: esta característica se desprende de la anterior, pues los bienes de las entidades administrativas no pueden ser objeto de gravámenes hipotecarios, embargos o apremios.

c) Imprescriptibles: la defensa de la integridad del dominio público frente a usurpaciones de los particulares, que, aplicándoles el régimen común, terminarían por imponerse por el transcurso del tiempo, se ha intentado encontrar, en todas las épocas, con la formulación del dogma de la imprescriptibilidad de tales bienes. Es contrario a la lógica que bienes que están destinados al uso público de los habitantes puedan ser asiento de derechos privados, es decir, que al lado del uso público pueda prosperar la propiedad particular de alguno o algunos de los asociados'

En ese orden de ideas al Estado corresponde el derecho y el deber de velar por la integridad de esos bienes de uso público. Si además, esos bienes se ligan con la recreación (art. 53 C.P.) con la función ecológica de la propiedad (art. 58 C.P.), con la conservación de las áreas de especial importancia ecológica (art. 79 C.P.), con la prevención del deterioro ambiental, protección de ecosistemas y garantía del desarrollo sostenible (art. 80 C.P.), ello implica adicionalmente el deber del Estado de velar por la protección de la integridad del espacio público, el cual prevalece sobre el interés particular (art. 82 ibídem)".

Conforme a lo expuesto, es claro entonces, que los bienes de uso público son imprescriptibles, inalienables e inembargables, según expresa disposición

constitucional (art. 63 C.P.), y, en consecuencia, la ocupación temporal del bien a título precario ya sea en virtud de licencia, permiso o concesión, conforme a la ley, no confiere en ningún caso derecho alguno sobre el suelo ocupado, lo que significa que, con mayor razón no se adquiere ningún derecho sobre el mismo en caso de detentación irregular de cualquier bien de uso público, por parte de particulares.

Del mismo modo, quien obtiene un permiso, licencia o concesión para levantar construcciones o edificaciones en bienes de uso público, habrá de atenerse a lo que en el respectivo acto que se lo concede se prevea en cuanto al destino de tales construcciones o edificaciones cuando expire el permiso, licencia o concesión, y, en todo caso, es claro que no podrá invocar derecho de retención sobre el bien de uso público para prolongar de esa manera la detentación del mismo, pues, se repite, el particular en esa hipótesis no tiene derecho alguno sobre el bien de uso público, ni aducir en ningún caso que se trata de mejoras a las que se refiere el Código Civil, pues no lo son de ese carácter dada la naturaleza de bienes de uso público sobre el cual han sido realizadas. Además, sería absurdo que la Nación que confiere la concesión, licencia o permiso, apareciera luego como deudora del particular para resultar gravada con el pago de mejoras como consecuencia de haber otorgado un derecho de ocupación temporal de un bien que, conforme a la Constitución, sólo al Estado le pertenece. No resulta constitucionalmente admisible que aquel a quien se beneficia con la posibilidad de explotación económica de un bien de uso público mediante una ocupación temporal, se encuentre luego legitimado para obtener una contraprestación económica a cargo del Estado por construcciones o edificaciones que allí hubiere levantado, las cuales, como accesorias que son pertenecen al Estado.

Si eso es así, con respecto a construcciones o edificaciones o cualquier mejora levantada sobre bienes de uso público por quien obtuvo en su momento un título precario para ello, con mucha mayor razón ha de concluirse que quien no tiene título distinto a ser un detentador de facto, carece también de razón jurídica para impetrar el ejercicio de un derecho de retención o para reclamar previamente a la restitución del predio indemnización alguna, pues el origen vicioso de su ocupación no puede conferirle ningún derecho frente al Estado.

Lo procedente, al vencimiento del permiso, licencia o concesión, es la restitución del bien de uso público con lo que a él accede, la que habrá de obtenerse

mediante el ejercicio de las acciones legales pertinentes por la autoridad pública que corresponda, si el particular voluntariamente no lo restituye. Y, cuando se trate de detentadores de hecho, la autoridad pública no tiene alternativa diferente a la de cumplir con su deber de ejercer las acciones previstas en el ordenamiento jurídico para obtener la restitución de los bienes de uso público al Estado, incluido todo lo que accede a ellos.

En cualquiera de estas hipótesis, si el servidor público con competencia para el ejercicio de tales acciones las omite o dilata de manera injustificada, será responsable disciplinaria, penal y patrimonialmente conforme a la Constitución y a la ley.

EL NÚCLEO ESENCIAL DEL DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA Y DE LOS BIENES DE DOMINIO PRIVADO

La Constitución Política de 1991, en el artículo 58, al recoger el criterio funcionalista de la propiedad, la reconoce como un derecho económico que apunta primordialmente a garantizar la participación del propietario en la organización y desarrollo de un sistema económico-social, mediante el cual se pretende lograr el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, que se traducen en servir a la comunidad, promover la prosperidad general, estimular el desarrollo económico y lograr la defensa del medio ambiente (C.P. arts. 2, 8, 58, 79 y 80).

La propiedad privada, como fundamento de las relaciones económicas, sociales y políticas, ha sido concebida a lo largo de la historia, como aquella relación existente entre el hombre y las cosas que lo rodean, que le permite a toda persona, siempre y cuando sea por medios legítimos, incorporar a su patrimonio los bienes y recursos económicos que sean necesarios para efectuar todo acto de uso, beneficio o disposición que requiera.

El concepto de propiedad no ha sido una idea estática e inamovible. En un comienzo en el derecho romano fue concebido bajo una estructura sagrada, absoluta e inviolable[7], que a pesar de ser abandonada en la época feudal por razón de la restricción del comercio, fue retomada al amparo del triunfo de las revoluciones burguesas, configurándose -en ese momento- como un derecho natural de los ciudadanos contra la opresión del monarca. De esta forma el

derecho a la propiedad, aseguró a cada hombre un espacio exclusivo e imperturbable en el que no existía injerencia alguna sobre sus bienes, y que garantizaba un poder irrestricto y autónomo sobre sus posesiones.

Sin embargo, esa noción clásica de la propiedad, que se inscribe en una concepción individualista, progresivamente fue cediendo a las exigencias de justicia social y de desarrollo económico sostenible, que le imprimieron una importante variación en su concepción, pues pasó de ser considerada como un derecho absoluto para convertirse en un derecho relativo, susceptible de limitación o restricción, en aras de hacer efectivos los intereses públicos o sociales que priman en la sociedad.

El Constituyente de 1991 no fue ajeno a esa evolución de la doctrina. Como primera medida, la actual Carta reconoce al igual que lo hizo la Constitución de 1886 que el interés privado debe ceder ante el interés público o social cuando quiera que aquellos se encuentren en conflicto[11]. En concordancia con lo anterior, la Constitución prescribe que a la propiedad le corresponde cumplir funciones sociales y ecológicas que además de ser inherentes al reconocimiento del citado derecho conducen a la imposición de obligaciones que legitiman su ejercicio. En desarrollo de estas máximas, el Constituyente le otorgó al Estado la posibilidad de decretar expropiaciones por motivos de utilidad pública o de interés social previamente definidos por el legislador, por vía administrativa o mediante sentencia judicial, siempre que se reconozca el pago de una indemnización a la persona privada de su derecho con arreglo a la ley (C.P. art. 58). Igualmente, la Carta Política reconoce que se podrá declarar extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social (C.P. art. 34).

La propiedad privada cede también frente al interés público en caso de guerra y únicamente para atender los requerimientos propios del enfrentamiento armado, lo cual incluye la posibilidad de que la propiedad inmueble sea ocupada temporalmente de acuerdo con las necesidades del conflicto (C.P. art. 59, Ley 137 de 1994. art. 26). Del mismo modo, en reconocimiento de la función social que le confiere la Constitución, la propiedad privada también puede ser gravada por el Estado de acuerdo con los criterios de justicia y equidad (C.P. arts. 95-9 y 338), tal y como ocurre con la potestad de los municipios de imponer tributos a la propiedad inmueble prevista en el artículo 317 Superior.

En este orden de ideas, la propiedad privada ha sido reconocida por esta Corporación como un derecho subjetivo al que le son inherentes unas funciones sociales y ecológicas, dirigidas a asegurar el cumplimiento de varios deberes constitucionales, entre los cuales, se destacan la protección del medio ambiente, la salvaguarda de los derechos ajenos y la promoción de la justicia, la equidad y el interés general como manifestaciones fundamentales del Estado Social de Derecho (C.P. arts 1° y 95, nums, 1 y 8). De manera que el mismo ordenamiento jurídico a la vez que se encuentra comprometido con el respeto a su núcleo esencial, debe adoptar medidas que permitan asegurar el logro de las citadas funciones, lo que conduce -en últimas- a consolidar los derechos del propietario con las necesidades de la colectividad, debidamente fundamentadas en el Texto Superior.

Ahora bien, conforme a la normatividad civil se entiende por dominio o propiedad, el derecho real más completo que se puede tener sobre una cosa corporal o incorporal, ya que otorga a su titular las máximas facultades que se pueden predicar sobre un bien. Así se encuentra definido en los artículos 669 y 670 del Código Civil, en los siguientes términos:

> "**Artículo 669.** El dominio (que se llama también propiedad) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella **arbitrariamente**[14], no siendo contra ley o contra derecho ajeno. // La propiedad separada del goce de la cosa se lama mera o nuda propiedad.
>
> **Artículo 670.** Sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad. Así, el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo".

Esta Corporación en sentencia C-595 de 1999, al pronunciarse sobre la exequibilidad del citado artículo 669 del Código Civil, declaró inexequible la expresión *"arbitrariamente"*, por entender que la misma envuelve un marcado interés individualista reconocido por el legislador en el año de 1887, que no resulta compatible al amparo de una nueva Constitución, que se cimienta sobre el principio del Estado Social de Derecho, y que, por lo tanto, excluye una concepción absoluta, sagrada e inviolable de la propiedad privada. Textualmente, este Tribunal manifestó:

"*La Constitución de 1991* reconstituyó a Colombia como un "*Estado social de derecho* organizado en forma de República unitaria... fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la *solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general*". // Como lógico corolario, la configuración del derecho de propiedad (reiterativa de la inconsistencia anotada a propósito de la Reforma de 1936), se hizo atenuando aún más las connotaciones individualistas del derecho y acentuando su función social; agregó además el Constituyente que al derecho de propiedad le es inherente *una función ecológica* y creó, con el mandato de que sean protegidas, y promovidas *formas asociativas y solidarias de propiedad*. (...)

De todo lo que anteriormente se ha expuesto se desprende con meridiana claridad que el concepto de propiedad que se consagra en la Constitución colombiana de 1991, y las consecuencias que de él hay que extraer (la doctrina de la Corte ejemplificada en las citas anteriores así lo confirma), es bien diferente del que se consignó en el Código Civil adoptado en 1887 y, por tanto, que el uso que allí se prescribe del concepto de propiedad, dista mucho de coincidir con el que ha propuesto el Constituyente del 91; por ende, se deduce que el contenido del art. 669 del Código Civil según el cual, el propietario puede ejercer las potestades implícitas en su derecho *arbitrariamente*, no da cuenta cabal de lo que es hoy la propiedad en Colombia. // A más de lo anterior, es pertinente subrayar que ciertos conceptos jurídicos definidos por el legislador, cumplen una importante función simbólica, v.gr: *libertad*, *responsabilidad*, *obligación*, *facultad*, *culpa*, y, por tanto, suministran la clave de lo que el ordenamiento es, de la filosofía que lo informa; en este caso, queda claro que el artículo 669 no puede simbolizar de modo veraz lo que es hoy el dominio en Colombia, por mandato del Estatuto soberano.

La Corte ha afirmado, en múltiples ocasiones, que la propiedad, en tanto que derecho individual, tiene el carácter de fundamental, bajo las particulares condiciones que ella misma ha señalado. Justamente los atributos de goce y disposición constituyen el núcleo esencial de ese derecho, que en modo alguno se afecta por las limitaciones originadas en la *ley* y el *derecho ajeno* pues, *contrario sensu*, ellas corroboran las

> posibilidades de restringirlo, derivadas de su misma naturaleza, pues todo derecho tiene que armonizarse con las demás que con él coexisten, o del derecho objetivo que tiene en la Constitución su instancia suprema. // Por esas consideraciones, la Corte procederá a retirar el término *arbitrariamente* (referido a los atributos del derecho real de propiedad en Colombia) del artículo 669 del Código Civil, demandado".

Al derecho de propiedad se le atribuyen varias características, entre las cuales, se pueden destacar las siguientes: (i) Es un *derecho pleno* porque le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; (ii) Es un *derecho exclusivo* en la medida en que, por regla general, el propietario puede oponerse a la intromisión de un tercero en su ejercicio; (iii) Es un *derecho perpetuo* en cuanto dura mientras persista el bien sobre el cual se incorpora el dominio, y además, no se extingue -en principio- por su falta de uso; (iv) Es un *derecho autónomo* al no depender su existencia de la continuidad de un derecho principal; (v) Es un *derecho irrevocable*, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende por lo general de la propia voluntad de su propietario y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, y finalmente; (vi) Es un *derecho real* teniendo en cuenta que se trata de un poder jurídico que se otorga sobre una cosa, con el deber correlativo de ser respetado por todas las personas.

En cuanto a sus atribuciones, las mismas persisten desde el derecho romano[15] y se resumen en los actos materiales y jurídicos que permiten a su titular el aprovechamiento de su derecho, en concreto, a través de los beneficios del uso, el fruto y la disposición. En cuanto al primero, reconocido como el *ius utendi*, se limita a consagrar la facultad que le asiste al propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir. Por su parte, el segundo, que recibe el nombre de *ius fruendi o fructus*, se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que acceden o se derivan de su explotación. Finalmente, el tercero, que se denomina *ius abutendi*, consiste en el reconocimiento de todas aquellas facultades jurídicas que se pueden realizar por el propietario y que se traducen en actos de disposición o enajenación sobre la titularidad del bien.

De acuerdo con lo expuesto y teniendo como fundamento la Constitución Política de 1991, es claro que puede definirse a la propiedad privada como el derecho real que se tiene por excelencia sobre una cosa corporal o incorporal, que faculta a su titular para usar, gozar, explotar y disponer de ella, siempre y cuando a través de su uso se realicen las funciones sociales y ecológicas que le son propias.

Por lo que respecta a la función ecológica de la propiedad, puede afirmarse que su consagración constitucional constituye una novedosa respuesta del Constituyente a la problemática planteada por la explotación y uso indiscriminado de los bienes y derechos particulares en contra de la preservación del medio ambiente sano, considerado como un derecho y bien colectivo en cuya protección debe estar comprometida la sociedad entera (C.P. arts. 79 y 80).

El Código Civil Colombiano claramente señala la tradición como modo de adquirir el dominio, la cual para ser válida requiere un título traslaticio de dominio como el de donación.

El dominio puede ser limitado de varios modos, siendo de interés para la presente acción popular la limitación al derecho real de dominio por el gravamen del inmueble a un uso específico según la voluntad del donante.

Así mismo, vale la pena recordar que la donación entre vivos es un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta, y la misma puede estar sujeta a una condición que impone una limitación al dominio, como se explica a continuación 1457 y ss.

En el caso objeto de estudio, la fuente de las obligaciones es el concurso real de las voluntades de dos personas, naciendo entonces las obligaciones por un hecho voluntario de quienes se obligaron con el otorgamiento y aceptación de la donación con destinación específica de un bien inmueble.

Tenemos entonces que el Código Civil Colombiano también señala en sus artículos 1602 y 1603, que "[*todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales*", que las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida y que "[l*]os contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan*

precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella.') lo cual permite afirmar que las obligaciones de la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga adquiridas con la aceptación de la donación del terreno objeto de estudio, deben ser cumplidas a cabalidad y no pueden ser modificadas o levantadas de forma unilateral.

DE LA SOLICITUD DE AGOTAMIENTO DE LA JURISDICCIÓN ELEVADA POR LA SOCIEDAD DE LAS MEJORAS PÚBLICAS

Mediante escrito presentado por la apoderada de la Sociedad de las Mejoras Públicas de Bucaramanga, con nit 890.2013.153-1, contestó la demanda solicitando la nulidad de lo actuado por agotamiento de jurisdicción, lo cual fue resuelto mediante auto de fecha 05 de septiembre de 2018 (Fol. 492) al entender que las pretensiones, dentro del proceso 2007-00274 del Juzgado Sexto Administrativo de Bucaramanga se pretendía declarar de utilidad pública un lote de terreno transferido a ÁLVARO GARZÓN SERRANO COCINCO LTDA A su vez indica que en el proceso 2010-00106 ante el juzgado sexto administrativo se solicitó que el sitio donde funciona un establecimiento comercial denominado Maromas sea restablecido para el goce de la comunidad.

Posteriormente se solicita por la demandada que se estudien las pretensiones establecidas en proceso **2014 000690 DEL JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA,**

1. **Se restituya al municipio de Bucaramanga a través de la presente sentencia la denominada Sociedad de Mejoras Publicas**, como entidad pública creada mediante el Acuerdo Municipal No.1 de febrero de 1937 al municipio de Bucaramanga.

2. **Se restituya a través de sentencia los bienes entregados al municipio de Bucaramanga a través de la denominada Sociedad de Mejoras Publicas**, los cuales han sido objeto de **usufructo** desde la creación de la entidad per el Acuerdo Municipal No. 1 de febrero de 1937.

3. Se ordene a través de sentencia a la parte demandada a recuperar el espacio público del denominado Parque de Mejoras Publicas, el cual fue entregado al

municipio, mediante donación otorgada por la Sociedad FOMENTO URBANO DE SANTANDER, previo el cumplimiento contemplado en la Ley 472 de 1998.

Sea lo primero indicar que si bien, el lote transferido al señor ALVARO GARZON SERRANO COCINCO LTDA hacía parte de un lote de mayor terreno que fue el donado por parte de la sociedad de Fomento Urbano de Santander al municipio de Bucaramanga, por intermedio de la sociedad de las mejoras publicas creada para la administración de dichos terrenos y el mejoramiento del ornato y plazas públicas del municipio de Bucaramanga, la presente acción no va dirigida a perseguir la recuperación de dicho lote segregado.

En lo referente a la recuperación del espacio público que considera el accionante dentro de este proceso ocupan establecimientos de comercio, dentro de los cuales se encuentran maroma el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito en el expediente 2010-00106 se refirió de manera exclusiva a ese segmento del lote de mayor envergadura que hoy subsiste del lote original objeto de la controversia litigiosa.

Ahora, frente al proceso 2014-00069 que cursó ante el juzgado octavo administrativo de Bucaramanga, las pretensiones difieren ostensiblemente de las que se concretan dentro del proceso objeto de este pronunciamiento, toda vez que la acción popular citada propendía por las declaraciones de restitución del carácter público de la entidad sociedad de mejoras públicas que según el discernimiento del actor popular del momento había sido objeto de apropiamiento y transformación por parte de particulares y la restitución que la misma sociedad debía hacer al municipio del lote de terreno entregado con destinación específica para ser parque de la ciudad, entre tanto que esta acción va dirigida a la recuperación del espacio público de un bien destinado de manera específica a parque para el uso y goce de todos los ciudadanos, y que se declare que la donación hecha por la sociedad de Fomento Urbano de Santander se hizo a una entidad de derecho público creada por el concejo municipal del año 1937.

En lo que concierne al agotamiento de jurisdicción o cosa juzgada en materia de acciones populares, la misma se tiene como relativa en la medida que los intereses colectivos que se invocan por los actores populares dada la connotación general de goce y disfrute de dichos derechos, conlleva a que en cada caso en particular el juzgador al momento de realizar un análisis de ese tipo de

excepciones, deba realizar un estudio con mucho menor rigor que el que se establece para la cosa juzgada en los que la litis comercial se suscita entre partes cuyo objeto son bienes jurídicos de carácter patrimonial o personalísimos.

En este sentido la cosa juzgada entendida como el instituto jurídico instrumentaliza un baluarte esencial para la paz y convivencia social, que impide que una vez que un asunto o un conflicto ha sido decidido por parte de la jurisdicción con el agotamiento de la totalidad de sus instancias sea revivido para debatir nuevamente dicha controversia.

La cosa juzgada establece como elementos constitutivos de la figura que se den tres condiciones a saber: La existencia comparativa entre dos procesos, que uno de los procesos haya sido fallado y se encuentre debidamente ejecutoriado y que el nuevo proceso tenga el mismo objeto, la misma causa petendi y que se tramite entre las mismas partes que el inicialmente fallado.

Para el caso de las acciones populares la parte actora está determinada por toda la comunidad y en tal sentido a priori pudiera considerarse que una vez que un actor popular en representación de la comunidad ha enervado una acción frente a un tercero por la presunta vulneración de parte de este último de alguno o algunos derechos colectivos, se tendría que frente a ese objeto y causa que una nueva acción popular pretende llevar a los estrados judiciales, estaría sujeto al pronunciamiento de agotamiento de jurisdicción o cosa juzgada.

Sin embargo como bien lo ha tenido en consideración la Honorable Corte Constitucional, la cosa juzgada en tratándose de acciones populares no es de carácter absoluto, sino que todo lo contrario en razón a la pluralidad de visiones y particularidades que acompañan los bienes de uso público o los derechos colectivos y a dificultades que en materia probatoria puedan en algún momento presentarse, ha determinado que es procedente el estudio de vulneración de derechos colectivos presuntamente vulnerados a pesar que en el pasado hubiera habido pronunciamientos sobre hechos aparentemente similares.

En tal sentido en sentencia C-622 DE 2007 indicó:

“En los procesos donde se persigue la protección de derechos colectivos socialmente relevantes, caracterizados por una titularidad difusa, cerrar por

completo cualquier posibilidad a la comunidad para que pueda defender judicialmente sus intereses, sin atender a las circunstancias que han motivado una decisión anterior, pone entredicho el ejercicio eficaz de los derechos colectivos y, además, hace inoperante el mecanismo de defensa judicial que la propia Constitución del 91 instituyó para brindarles una protección real y efectiva. Esto último se presenta, concretamente, en el caso de las sentencias que niegan o desestiman la protección de los derechos e intereses colectivos sometidos a juicio, pues, hay derechos colectivos como el medio ambiente, los recursos naturales renovables y el equilibrio ecológico, entre otros, que se encuentran expuestos a constantes riesgos o amenazas de daño, en gran medida generados por el desarrollo industrial y tecnológico, y que además de resultar de difícil prueba, en un determinado momento, que puede coincidir con la presentación y definición de la acción popular, no se cuentan con los conocimientos especializados que permitan tener un cierto nivel de certeza sobre su amenaza o violación. En estos casos, no resultaría constitucionalmente admisible, que ante la falta de prueba, la sentencia desestimatoria de una acción popular haga tránsito a cosa juzgada general o absoluta, impidiendo que en un proceso ulterior tales aspectos se conozcan y se acrediten, permitiendo definir la existencia de la amenaza o violación de los derechos colectivos.

Tratándose de la protección de derechos e intereses colectivos, no puede entonces entenderse que la cosa juzgada es absoluta, pues la naturaleza propia de tales derechos e intereses implica la titularidad de la acción en cabeza de un número más o menos extenso de personas afectadas con la amenaza o violación de tales derechos, que aun cuando habrían podido participar en el proceso, estarían despojadas de la oportunidad de ejercer una acción popular para enmendar una situación de amenaza o afectación de esos derechos que ocurra en la misma colectividad frente al caso fallado, respecto de una sentencia desestimatoria de los mismos y la aparición con posterioridad al fallo de nuevas pruebas que demuestren tal vulneración. Considera la Corte que los recursos probatorios previstos por la ley no son idóneos para superar el conflicto de inconstitucionalidad que surge de reconocerle efectos erga omnes a las sentencias desestimatorias, particularmente, frente a la circunstancia de que después del fallo aparezcan nuevas pruebas definitivas para cambiar la decisión inicial, pues es claro que tales elementos de juicio, por sustracción de materia, no pudieron ser allegados al proceso en el respectivo periodo probatorio ni valorados por la sentencia."

CREACIÓN DE LA ENTIDAD PÚBLICA DE SOCIEDAD DE MEJORAS PÚBLICAS POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE BUCARAMANGA - ACUERDO 01 DE 4 DE FEBRERO DE 1937

El Concejo Municipal con el ánimo de cuidar los bienes de uso público de la ciudad, mediante Acuerdo 01 de 4 de febrero de 1937 creó la entidad pública Sociedad de Mejoras Públicas con personal que esta corporación, el alcalde, el Personero y el Director Municipal de Obras Públicas y que se escogiera entre las personas de 'mayor espíritu público".

La entidad fue creada con cuatro (4) funciones: la primera fue de *tomar a cargo la asistencia de los parques, avenidas y demás sitios de recreo" (negrilla propia) a fin de que se embellecieran y mantuvieran limpios estos bienes de uso público de manera que fueran "dignos de ser visitados por la ciudadanía": una segunda función 10 asignada fue la de organizar las "juntas seccionales o de barrio" para que desempeñaran las comisiones que le encargara esta entidad, siempre bajo su vigilancia; como tercera función pública asignada por el Concejo Municipal tenemos la de tomar todas las iniciativas que creyera convenientes para sugerirlas al Concejo Municipal en materia de "mendicidad, arreglo y ornato de las vías públicas urbanas y de las habitaciones y andenes, así como todo lo que tienda a impulsar el adelantamiento material, cultural y moral de la ciudad": como cuarta y última función pública encontramos la de organizar la banda municipal de músicos y fomentar el embellecimiento de la ciudad.

Otro aspecto relevante de su creación es la destinación de presupuesto público para su funcionamiento: Esto lo podemos observar en el artículo 8o del Acuerdo del Concejo Municipal 01 de 04 de febrero de 1937, según el cual, se ordenó la destinación mil pesos ($1.000) para los gastos iniciales que tuviera la entidad y se autorizó al Consejo de Gobierno del Municipio para que hiciera las apropiaciones correspondientes para que se avocara los presupuestos mensuales de la entidad.

La composición inicial del órgano de dirección en cabeza del señor alcalde y los concejales, junto con el tesorero y secretario del concejo de la época, resaltan a las claras que mal podría una entidad de derecho público crear una entidad privada, lo cual amén de resultar exótico sería ilegal y determinar la composición de su junta y la manera de nombrar los administradores los cuales los existe

obstáculo alguno que sean objeto de encargo a través de las personas que estime convenientemente el órgano de dirección estén o no vinculados en ese momento a la planta de personal del municipio.

Igualmente se aprecia que mediante acuerdo municipal 35 del 16 de noviembre de 1945, se establece la organización de los carnavales será a cargo de la Sociedad de Mejoras Públicas y que tendrá como recursos para el desarrollo de las actividades las siguientes: a) auxilio del Departamento de Santander: expresa que, una vez deducido los gastos, el saldo de los carnavales se destinará íntegramente a la construcción de un palacio de Bellas Artes que adelanta la Sociedad de Mejoras Públicas. En su artículo 4 se lee con claridad que queda exento de impuestos todas las actividades que desarrolle la sociedad y l**o más trascendente de este acuerdo es el hecho que el TESORERO de la sociedad de las mejoras publicas estará obligado a rendir la cuenta respectiva a la CONTRALORÍA MUNICIPAL para su estudio y aprobación y a responder de los fondos que haya manejado.**

De igual manera según el decreto 121 de 5 de diciembre de 1949, en su art. 3 se establece que el TESORERO de la Sociedad de Mejoras Públicas tiene calidad de EMPLEADO DE MANEJO, dentro de sus funciones está la de rendir cuentas a la CONTRALORÍA y estará sometido en el manejo de fondos y rendición de cuentas a los requisitos que rigen la hacienda pública, punto este clave pues todas las actividades que desarrolle el tesorero deben estar vigiladas por la contraloría por lo tanto es esta la entidad de control y vigilancia, que jamás afilará sus funciones para verificar las funciones de un ente privado, por el contrario solo se encarga de la vigilancia y control de entidades públicas.

Un siguiente aspecto a resaltar es la creación del cargo público de secretario de la entidad pública Sociedad de Mejoras Públicas, el cual, según el artículo 9° del Acuerdo en mención, tiene las funciones de llevar el libro de actas de la entidad y la redacción y despacho de la correspondencia; así mismo se le fijó al cargo una asignación mensual de sesenta pesos ($60), cargo que además era nombrado por el alcalde. El artículo 10 del plurirreferenciado Acuerdo señala además que, para el pago de la asignación básica del secretario de la entidad, se autorizaba al Consejo de Gobierno del Municipio para que hiciera las apropiaciones necesarias.

Exención de impuestos a la entidad: Finalmente el artículo 11 ibídem señala que se hacía una exención a la entidad de los impuestos municipales sobre los espectáculos públicos que ésta promoviera con destino al incremento sus fondos.

Otros actos jurídicos que permiten inferir la naturaleza publica de la sociedad de mejoras públicas han sido las transferencias de dominio y los contratos asociativos en los cuales ha sido parte de manera directa el municipio como fue su vinculación como socio mayoritario dentro del volumen accionario de la sociedad Hotel Chicamocha S.A. y que permitió que la sociedad de mejoras públicas, también participe dentro de dicho contrato hubiere segregado y entregado como parte del activo social parte del lote de terreno cuya titularidad le correspondía al municipio a través del ente descentralizado creado para el año 1937.

Este acto administrativo muestra las características públicas de la entidad de manera clara, resaltándose dentro de estas características el manejo de los parques de la ciudad, como en efecto lo hizo con el Parque de los Niños en su momento.

DONACIÓN DEL TERRENO EN EL QUE SE UBICA EL PARQUE DE MEJORAS PÚBLICAS COMO BIEN DE USO PÚBLICO

El 18 de septiembre de 1928, según Acta de Asamblea General de Accionistas de la Sociedad de Sucesores de David Puyana S.A.S, autorizaron la creación de una nueva sociedad anónima con el objeto de urbanizar terrenos apropiados.

Las sociedades Seguros y Urbanización y Sucesores de David Puyana S.A., mediante Escritura No. 1225 de 27 de septiembre de 1928 de la Notaría Primera del Círculo de Bucaramanga, constituyeron la Sociedad Fomento Urbano de Santander S.A., estableciendo los bienes inmuebles de esta nueva sociedad a partir del artículo 87 de este documento, dejando claro en la cláusula segunda de este artículo, que se destinaría específicamente sobre estos terrenos, una zona para bosque sobre la “cañada Charco Largo”, hoy Quebrada La Rosita, donde se encuentra el actual Parque de Mejoras Públicas. Así lo dice textualmente la escritura:

Segunda: Que para el efecto de fijar el valor del aporte, se le computó a los terrenos aportados un área plana utilizable de quinientos cincuenta mil metros

cuadrados (550.000), después de deducirte calles, avenidas, una plaza y ***una zona para bosque situada esta última sobre la cañada de "Charco Largo"***

Así mismo, mediante Escritura No. 1217 de 27 de julio de 1939 de la Notaría Primera del Círculo de Bucaramanga, la sociedad Fomento Urbano S.A. realizó la donación a la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga, constituida mediante acuerdo del concejo municipal, del lote de terreno situado en la avenida 22 entre las calles 22 y 23 de los barrios Puyana y Sotomayor con la destinación específica de que en éste se construyera un Parque, o como lo señala textualmente el documento, un "bosque o jardín ornamentado" , aclarándose en el numeral tercero de la Escritura que el parque quedaría ubicado dentro del primer lote de terreno relacionado en la Escritura No. 1225 de 27 de septiembre de 1928.

Por tanto, mediante Escritura 1225 de 27 de septiembre de 1928 , las sociedades "Sucesores de David Puyana S.A" y "Seguros y Urbanización", crearon Fomento Urbano de Santander S.A. con el objeto señalado en el artículo segundo: "El objeto de la compañía es el desarrollo y urbanización de los terrenos que se aportan a la sociedad conforme a la presente escritura, y de los que adquirieron en la sucesión para lo cual podrá efectuar todos los negocios y operaciones que se relacionen con el objeto indicado, tales como la construcción y enajenación de edificios, la adquisición de fajas necesarias para calles, plazas o parques, la enajenación total o parcial de los inmuebles sociales, de edificios y de materiales de construcción destinados a tales obras, la consecución de dinero a interés para impulsar la urbanización de que se trata, y, en general toda clase de operaciones con el fin que se propone la sociedad.

En la declaración primera del artículo 87 del capítulo XIV de la misma escritura los otorgantes identifican los dieciocho (18) lotes de terreno que aportan a la sociedad y en la declaración segunda señalan Que para el efecto de fijar el valor del aporte, se le computó a los terrenos aportados un área plana utilizable de quinientos cincuenta mil metros cuadrados (550.000), después de deducirle calles, avenidas, una plaza v una zona para bosque situada esta última sobre la cañada de "Charco-Lamo.

Posteriormente la sociedad Fomento Urbano de Santander S.A. fue quien donó a la Sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga, el terreno que hoy comprende

el Parque de Mejoras Públicas, predio que aún en la actualidad detenta la misma destinación específica.

SOCIEDAD DE LAS MEJORAS PUBLICAS Y DESTINACIÓN DEL BIEN DONADO PARA UN FIN DE INTERÉS SOCIAL

Si bien es cierto que mediante ley 1217 de 2008, el congreso de la república establece como naturaleza jurídica de las sociedades de mejoras públicas como entidades de carácter privado sin ánimo de lucro que pretende su regulación, no por ello debe entenderse que las creadas por ministerio de la ley, gocen de manera automática de tal condición junto con sus bienes.

Reafirma tal argumento lo establecido por el legislador en su artículo 10 que a la letra reza:

Artículo 10. Las Sociedades de Mejoras Públicas **que hayan administrado bienes de interés cultural de carácter nacional, departamental, distrital o municipal** y las sociedades que pretendan hacerlo por primera vez, **serán tenidas en cuenta para la adjudicación de dicha administración, cuando, en el caso de las primeras, demuestren que han cumplido con rigor dicha administración,** y en el caso de las segundas, que demuestren un manejo eficiente, serio y responsable de sus recursos, certificado por la Federación Nacional de Sociedades de Mejoras Públicas de Colombia.

El tenor de la norma confirma que es un hecho notorio y jurídico que las sociedades de mejoras públicas han administrado bines del dominio de los entes territoriales y que su relación con los mismos es de solo administración, razón por la cual, será la decisión del gobierno municipal quien establezca si el Parque Concha Acústica ha de ser administrado de manera directa por un órgano del poder municipal o por un ente de carácter privado con fundamento en el imperativo legal del artículo transcrito.

Ahora bien, cualquier negocio jurídico sobre el terreno que fuera donado y convertido por su destinación específica en Espacio Público, resulta inconstitucional, teniendo en cuenta que el Espacio Público, -como bien de uso

público-, es inalienable, inembargable e imprescriptible, a tenor de lo dispuesto en el artículo 63 de nuestra Constitución Política de 1991:

"ARTICULO 63. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables."

Dentro de los elementos constitutivos del espacio público urbano, como integrante de los bienes de uso público, el Decreto 1077 de 2015 "por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector vivienda, ciudad y territorio" en su artículo 2.2.3.1.5 -que compiló el Decreto 1504 de 1998 -, encontramos relacionados los Parques Urbanos como Espacio Público:

"(Decreto 1504 de 1998, art.4).

ARTICULO 2.2.3.1.5 Elementos del espacio público. El espacio público está conformado por el conjunto de los siguientes elementos constitutivos y complementarios:

1. Elementos constitutivos

(...)

1.2. Elementos constitutivos artificiales o construidos:

(...)

1.2.2. Áreas articuladoras de espacio público y de encuentro, tales como: parques urbanos, zonas de cesión gratuita al municipio o distrito, plazas, plazoletas, escenarios deportivos, escenarios culturales y de espectáculos al aire libre. (...)"

Así mismo, la Corte Constitucional en Sentencia C-346/97, dando una definición genérica del espacio público señaló que "[e]l concepto de espacio público, conceptualmente ya no es el mismo de antaño, limitado a los bienes de uso público (calles, plazas, puentes y caminos), según la legislación civil, sino que es mucho más comprensivo, en el sentido de que comprende en general la destinación de todo inmueble bien sea público o privado al uso o a la utilización colectiva, convirtiéndose de este modo en un bien social." .

LAS MUTACIONES QUE SE HAN DADO AL TERRENO DONADO POR PARTE DE LA SOCIEDAD DE FOMENTO URBANO DE SANTANDER.

Del material probatorio allegado por el actor popular, la entidad accionada y el municipio de Bucaramanga a través del estudio realizado por la UIS, se tiene que se han llevado a cabo 2 desmembraciones del lote inicialmente donado por parte de la sociedad de fomento urbano de Santander referidas a la transmisión del dominio de porciones de terreno equivalentes a 10.925 mtrs2 sumados a los espacios destinados para la construcción de vías peatonales y vehiculares del sector.

Así, mediante acuerdo 011 de 1972 el concejo municipal de Bucaramanga autorizó al alcalde de la época para constituir una sociedad comercial cuyo fin era la explotación o ejercicio de la industria hotelera, la cual se llevó a cabo mediante escritura 4186 del mismo año y cuyos socios fueron el municipio de Bucaramanga, la Sociedad de Mejoras Públicas, Corporación Financiera de Santander, Pro Hotel Bucaramanga Ltda y Gustavo Liévano Fonseca, se llevó a cabo la constitución de una sociedad denominada HOTEL CHICAMOCHA S.A.

En el capítulo séptimo, articulo 31 de la escritura 4186 de 1972 se estableció la transferencia del dominio y posesión por parte de la sociedad de mejoras públicas de Bucaramanga, en favor de la sociedad HOTEL CHICAMOCHA S.A., de un área urbana de terreno ubicado entre las carreras 31 y 32 y las calles 34 y 36 del plano urbano de esta ciudad, equivalente a 5925 mtrs2 cuyos linderos se pueden constatar en la misma y a foliatura 117 del cuaderno principal, sin que sea objeto de este proceso pronunciarnos sobre la legalidad de dicho negocio jurídico.

Una segunda desmembración se llevó a cabo mediante escritura 1748 de 02 de agosto de 1994 de la Notaría Octava Del círculo De Bucaramanga, en la cual se realiza segregación sin mutación del dominio, de una zona con cabida de 5000 mtrs2, cuyos linderos se encuentran delimitados en la cláusula tercera del documento público citado.

Posteriormente y mediante escritura 1429 del 1 de marzo de 1995 de la Notaría Tercera del Círculo de Bucaramanga, se realiza compraventa entre la Sociedad de Mejoras Públicas y ALVARO GARZÓN SERRANO COCINCO LTDA, mediante la

cual se transfiere el dominio y posesión del lote de terreno que previamente se había segregado mediante escritura 1748 de 02 de agosto de 1994 de la Notaría Octava Del Círculo De Bucaramanga, sin que sea objeto de este proceso el pronunciamiento sobre la legalidad de dicho negocio jurídico.

Conforme a las anteriores mutaciones que ha sufrido el globo de terreno donado por la SOCIEDAD FOMENTO URBANO DE SANTANDER, persiste un globo de terreno cuyos linderos corresponden a 68 mtrs del costado oriental del lote de terreno transferido mediante escritura 1748 de 1994 y que se extiende hacia el oriente, colindando con la calle 40 la cual se interrumpe por la construcción que se llevó a cabo de la avenida La Rosita y la calle 36, hasta llegar a la glorieta ubicada frente al Hotel Chicamocha y a la altura de la carrera 32 del plano urbano de esta ciudad.

Sobre este globo de terreno recaerá el pronunciamiento de este despacho, toda vez la existencia de fallos que han hecho tránsito a cosa juzgada sobre la transmisión de la propiedad de los dos segmentos arriba señalados.

EN RELACIÓN CON LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO MERCANTIL A LA SOCIEDAD DE LAS MEJORAS PUBLICAS DE BUCARAMANGA

Se tiene que la misma se realizó con fundamento en la resolución 244 de 1938 la cual evidentemente solicitó en su momento el reconocimiento de personería jurídica ante el ministerio de gobierno.

La pretensión de quienes hoy detentan el control de la SOCIEDAD DE LAS MEJORAS PUBLICAS, es que la sociedad nació como un ente de carácter privado, dado que la solicitud ante el ministerio de gobierno la elevó el ciudadano Gustavo Puyana, NO TIENE VOCACIÓN DE PROSPERIDAD, ya que como la inscripción realizada en 1998 ante la cámara de comercio, no tienen la entidad, para cambiar la naturaleza del ente creado por el concejo municipal, ni la destinación de los bienes donados en favor del municipio de manera irrevocable y con destinación especifica por fomento urbano de Santander.

Un elemento contundente, inequívoco e incontrovertible es que las fechas en que el concejo municipal de Bucaramanga conoció y aceptó la donación fue el 02 y 09 de diciembre de 1937.

La creación del ente público Sociedad de las Mejoras Publicas fue el 04 de febrero de 1937, es decir, viene con anterioridad a la actuación del señor Gustavo Puyana ante el departamento de Santander con el objeto de obtener reconocimiento de personería jurídica, actuación que como se indicó pudo ser a petición de la administración o a mutuo propio, sin que lo mismo sea relevante para determinar el carácter de público de la entidad creada ni mucho menos de la destinación indicada en la donación del inmueble.

Como conclusiones se tienen:

La sociedad de mejoras publicas fue creada mediante acuerdo 01 de 1937 expedido por el concejo municipal de Bucaramanga, naciendo así una entidad de derecho público que hasta la fecha de hoy se encuentra vigente de conformidad con dicho acuerdo municipal, sin necesidad de reconocérsele personería jurídica a través de otros actos.

El carácter público de la entidad sociedad de mejoras públicas se ratifica desde su inicio con el presupuesto público para su funcionamiento: Esto lo podemos observar en el artículo 8o del Acuerdo del Concejo Municipal 01 de 04 de febrero de 1937, según el cual, se ordenó la destinación mil pesos ($1.000) para los gastos iniciales que tuviera la entidad y se autorizó al Consejo de Gobierno del Municipio para que hiciera las apropiaciones correspondientes para que se avocara los presupuestos mensuales de la entidad.

La composición inicial del órgano de dirección está en cabeza del señor alcalde y los concejales, junto con el tesorero y secretario del concejo de la época, resaltan a las claras que mal podría una entidad de derecho público crear una entidad privada, lo cual amén de resultar exótico sería ilegal y determinar la composición de su junta y la manera de nombrar los administradores.

Igualmente se aprecia que mediante acuerdo municipal 35 del 16 de noviembre de 1945, se establece la organización de los carnavales será a cargo de la Sociedad de Mejoras Públicas y que tendrá como recursos para el desarrollo de las

actividades las siguientes: a) auxilio del Departamento de Santander: expresa que, una vez deducido los gastos, el saldo de los carnavales se destinará íntegramente a la construcción de un palacio de Bellas Artes que adelanta la Sociedad de Mejoras Públicas. En su artículo 4 se lee con claridad que queda exento de impuestos todas las actividades que desarrolle la sociedad y lo más trascendente de este acuerdo es el hecho que el TESORERO de la sociedad de las mejoras publicas estará obligado a rendir la cuenta respectiva a la CONTRALORÍA MUNICIPAL para su estudio y aprobación y a responder de los fondos que haya manejado.

De igual manera según el decreto 121 de 5 de diciembre de 1949, en su art. 3 se establece que el TESORERO de la Sociedad de Mejoras Públicas tiene calidad de EMPLEADO DE MANEJO, dentro de sus funciones está la de rendir cuentas a la CONTRALORÍA y estará sometido en el manejo de fondos y rendición de cuentas a los requisitos que rigen la hacienda pública, punto este clave pues todas las actividades que desarrolle el tesorero deben estar vigiladas por la contraloría por lo tanto es esta la entidad de control y vigilancia, que jamás afilará sus funciones para verificar las funciones de un ente privado, por el contrario solo se encarga de la vigilancia y control de entidades públicas.

Se tiene la creación del cargo público de secretario de la entidad pública Sociedad de Mejoras Públicas, el cual, según el artículo 9° del Acuerdo en mención, tiene las funciones de llevar el libro de actas de la entidad y la redacción y despacho de la correspondencia; así mismo se le fijó al cargo una asignación mensual de sesenta pesos ($60), cargo que además era nombrado por el alcalde. El artículo 10 del Acuerdo señala además que, para el pago de la asignación básica del secretario de la entidad, se autorizaba al Consejo de Gobierno del Municipio para que hiciera las apropiaciones necesarias.

Mediante Resolución ejecutiva 244 de 1938 proferida por el ministerio de gobierno nacional y a petición del ciudadano Gustavo Puyana se reconoció una personería jurídica a la sociedad de Mejoras Públicas de Bucaramanga, teniéndose este acto como suplementario ya que dicha entidad contaba con personería desde su nacimiento a través de acuerdo 01 de 1937 expedido por el concejo municipal de Bucaramanga.

Mediante Acta #7 de 02 de diciembre de 1937 se comunica a los honorables concejales de Bucaramanga la oferta de donación hecha por la compañía de fomento urbano de Santander de un lote de terreno situado en la avenida 22 entre las calles 22 y 23 de los barrios Puyana y Sotomayor con la destinación específica de que en éste se construyera un Parque, o como lo señala textualmente el documento, un "bosque o jardín ornamentado".

A través de Acta #10 de 09 de diciembre de 1937 por medio de la cual se consigna que el concejo municipal autoriza al señor personero municipal para aceptar a nombre del municipio la cesión gratuita de las calles, playas, parques y jardines ofrecidos por la compañía de fomento urbano de Santander.

Que mediante escritura pública No. 1217 de veintisiete de julio de 1939 se transfirió a título gratuito a la entidad de derecho público SOCIEDAD DE MEJORAS PUBLICAS DE BUCARAMANGA un lote de terreno el cual equivale al Parque de la Concha Acústica con destinación especifico de convertirse en un bosque o jardín ornamental.

Que las desmembraciones realizadas han tenido intervención directa del municipio para efectos de transferencias de los terrenos segregados.

Que la Sociedad de Mejoras Públicas registrada ante la Cámara de Comercio de Bucaramanga se soportó en la resolución 244 de 1938.

Conforme a lo anterior corresponde a este despacho amparar los derechos colectivos vulnerados por quienes hoy administran la Sociedad de Mejoras Publicas de Bucaramanga, por la omisión del municipio en no ejercer las acciones legales de recuperación del espacio público y destinar los mismos a los fines para los cuales fueron donados en su debida oportunidad.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la vulneración de los derechos colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; y la seguridad y salubridad públicas por parte de la entidad privada SOCIEDAD DE MEJORAS PUBLICAS DE BUCARAMANGA por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

En consecuencia, AMPARAR los derechos colectivos establecidos en la Ley 472 de 1998 artículo 4, 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 y g) la seguridad y salubridad públicas afectado por la indebida ocupación y manejo del espacio público del lote de terreno denominado BOSQUE PARQUE DE MEJORAS PÚBLICAS objeto de la presente acción popular.

SEGUNDO: ORDENAR al municipio de Bucaramanga que proceda de manera inmediata con la RECUPERACIÓN del espacio público del lote de terreno denominado BOSQUE PARQUE DE MEJORAS PÚBLICAS que se encuentra alinderado en la Escritura Pública # 1217 del 27 de julio de 1939 y se proceda a restituir dicho lote de terreno a la comunidad de conformidad con lo manifestado en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: ORDENAR al municipio de Bucaramanga ejercer las acciones legales correspondientes ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y Cámara de Comercio de Bucaramanga a fin de establecer el carácter público de la Sociedad de las Mejoras Públicas creada por el Concejo Municipal de Bucaramanga mediante acuerdo municipal No. 1 de 6 de febrero de 1937 y de bien de uso público del inmueble objeto de la presente acción popular.

CUARTO: ORDENAR al municipio de Bucaramanga llevar a cabo las acciones necesarias que garanticen el goce y disfrute del espacio público del lote objeto de esta acción popular.

QUINTO: ORDENAR al municipio de Bucaramanga y el Concejo Municipal de Bucaramanga de conformidad con sus competencias, definir y reestructurar los

órganos de dirección, administración y personal de planta requeridos para el funcionamiento de la Sociedad de Mejoras Publicas.

SEXTO: Denegar las demás pretensiones de la demanda

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

VICTOR EMILIO HERNÁNDEZ JIMÉNEZ
JUEZ

Firmado Por:
Victor Emilio Hernandez Jimenez