

Suspensión de obras que cuentan con licencia urbanística, pero no cuentan con permiso de la autoridad administrativa cultural

Suspension of works that have an urban planning license, but do not have permission from the cultural administrative authority

Alfonso Fernando A. Carrillo Velásquez¹

María Carolina Hoyos Bula²

Resumen

La presente investigación tiene por objeto analizar las situaciones fácticas y concretas, que pueden surgir cuando se lleva a cabo una intervención en un bien inmueble de interés cultural (BIC), y se da la circunstancias que se cuenta con licencia urbanística para soportar dicha intervención, sin embargo, no se cuenta con la autorización de la autoridad administrativa cultural correspondiente, que es un requisito indispensable para llevar a cabo dicha intervención, de acuerdo a lo previsto en el artículo 7 de la ley 1185 de 2008, y dicha autoridad ordenó la suspensión de obras que se viene adelantando en dicho BIC. El problema jurídico que surge en estas situaciones pareciese ser que, para algunos, la autoridad administrativa cultural, al proceder a ordenar la suspensión de obras, pareciese estar realizando un juicio de legalidad de la licencia urbanística otorgada, siendo que esta atribución es exclusiva de la jurisdicción contenciosa administrativa. Es por

¹ Abogado de la Universidad Libre, Especialista en Derecho Contencioso Administrativo de la Universidad Externado, Magister en Derecho Administrativo de la Universidad Libre sede Cartagena y Miembro del Grupo de Investigación en Teoría Jurídica y Derechos Fundamentales “phrónesis”. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8976-8264> Correo: carrilloalfonso24@gmail.com

² Abogada y Magister (C) en Derecho de la Universidad de Cartagena y Miembro del Grupo de Investigación en Teoría Jurídica y Derechos Fundamentales “phrónesis”. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9518-3935> Correo: mariacarolinahoyosb@gmail.com

esto, que se analizará si la autoridad administrativa cultural, al ordenar la suspensión de obras que no tienen la respectiva autorización en los términos del artículo 7 de la ley 1185 de 2008, y muy a pesar de contar con licencia urbanística, desborda o no sus facultades al realizar un juicio de legalidad de la licencia urbanística.

Abstract

The purpose of this research is to analyze the factual and concrete situations that may arise when an intervention is being carried out in a real estate of cultural interest (BIC), and the circumstances exist that there is an urban license to support said intervention. However, there is no authorization from the corresponding cultural administrative authority, which is an essential requirement to carry out said intervention, in accordance with the provisions of Article 7 of Law 1185 of 2008, and said authority orders the suspension of works that is being carried out in said BIC. The legal problem that arises in these situations seems to be that, for some, the cultural administrative authority, when proceeding to order the suspension of works, seems to be carrying out a judgment of legality of the urban planning license granted, being that this attribution is exclusive to the contentious administrative jurisdiction. For this reason, it will be analyzed whether the cultural administrative authority, when ordering the suspension of works that do not have the respective authorization in the terms of article 7 of Law 1185 of 2008, and despite having an urban planning license, overflows or not its powers when making a judgment of legality of the urban license.

Palabras claves

Bienes de interés cultural, licencia urbanística, autoridad administrativa cultural, suspensión de obras, acto administrativo.

key words

Cultural assets of interest, urban license, cultural authority, suspension of works, administrative act.

I. Problema de investigación

El Estado Colombiano contempla dentro de su abanico de prerrogativas, la potestad sancionadora, la cual permite vigilar, controlar y garantizar la efectiva concretización de las normas jurídicas. La importancia de esta potestad radica en que es un privilegio que refleja la posibilidad que tiene el Estado de exigir el real cumplimiento del ordenamiento jurídico colombiano, no sólo para reprobado, sino también para prevenir la realización de todas aquellas conductas que le sean contrarias³, y de esta manera, alcanzar sus fines⁴.

Ahora bien, el ejercicio de las actuaciones administrativas sancionatorias no se materializa por un simple capricho o arbitrio de la autoridad, debe cumplir y desarrollarse en un marco estricto de legalidad, en cumplimiento del principio de legalidad, el cual impone que todas las actuaciones administrativas, y de manera particular al ejercicio de la potestad sancionadora, el cumplimiento de una serie de requisitos que, de omitirse, vician la actuación de la administración de ilegalidad, con la consecuencia de que posteriormente puede ser declarada nula por la jurisdicción contenciosa administrativa, debido a que la administración sólo puede hacer lo que el ordenamiento jurídico le autorice (principio de vinculación positiva a la legalidad) o le permita⁵; adicionalmente, el artículo 6 de la Constitución Nacional

³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-818/05. (agosto 9, 2005). [M.P. Rodrigo Escobar Gil] En: Corte constitucional, Bogotá D.C., 2005. p.1-50.

⁴ COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-214/94. (abril 28, 1994). [M.P.: Antonio Barrera Carbonell] En: Corte constitucional, Bogotá D.C. 1194. p. 1-14.

⁵ BELADIEZ, ROJO, Margarita. La vinculación de la administración al derecho. En: Revista de administración pública [en línea]. Logroño, España: Universidad Rioja 2000. nro. (153, 315-349). [Consultado: 25 de julio de 2023]. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/17506.pdf>.

establece que el servidor público es responsable no sólo por infringir la ley y la Constitución, sino también por cualquier extralimitación de sus funciones.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la potestad sancionatoria, su propósito y razón de ser en un Estado de derecho regido por el principio de legalidad en todas sus actuaciones (en especial cuando se trata del ejercicio del poder sancionatorio), este artículo pretende analizar el ejercicio de la prerrogativa sancionadora en un campo relativamente nuevo y en el que últimamente se han presentado una serie de problemas de orden legal, cual es el de las infracciones a las normas que salvaguardan a los Bienes inmuebles de Interés Cultural, precisamente, en aquellas situaciones particulares donde se cometen faltas administrativas por intervenciones en los Bienes inmuebles de Interés Cultural que, si bien cuentan con licencia urbanística, no cuentan con la autorización de la autoridad cultural competente, requisito indispensable para ejecutar dicha intervención.

A manera de ejemplo, cabe traer a colación los hechos relatados en el proceso con radicado número: 11001-03-06-000-2020-00029-00(C), en donde el Consejo de Estado resolvió un conflicto de competencias administrativo positivo, suscitado entre el Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena, y el Ministerio de Cultura, habida cuenta que presuntamente, ambas entidades habían dado inicio a un procedimiento administrativo sancionatorio, con miras a sancionar al presunto infractor dado que, si bien contaban con licencia urbanística para ejecutar un proyecto inmobiliario, no contaba con la autorización de la autoridad administrativa cultural correspondiente y por tanto, el Ministerio de Cultura dio orden de suspensión de obras.⁶

⁶ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, *Expediente número: 11001-03-06 000-2020-00029-00(C)*. (2020) C.P: Álvaro Namen Vargas [en línea].Bogotá D.C.: [Consultado: 26 de Julio de 2023].Disponible en: <https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/237/11001-03-06-000-2020-00029-00.pdf>

Teniendo en cuenta lo narrado anteriormente, este trabajo se centra en el problema jurídico que surge cuando una persona, a pesar de contar con licencia urbanística, que es un acto administrativo cobijado con las presunciones de legalidad y ejecutividad, expedido por el Curador Urbano o la autoridad municipal correspondiente, interviene un inmueble catalogado como Bien de Interés Cultural (BIC), no obstante, no cuenta con la autorización de la respectiva autoridad administrativa cultural, y esta última, ordena la suspensión de la ejecución de las obras.

La anterior situación pareciera plantear una incompatibilidad, inconsistencia o contradicción normativa (antinomia jurídica) debido a que, en estas situaciones concretas, el infractor de la norma patrimonial cuenta con licencia urbanística, esto se cuenta con un acto administrativo amparado por una presunción de legalidad y ejecutividad, que supone se cumple con todos los requisitos consagrados en el ordenamiento jurídico para la ejecución de obras, adicionalmente, dicha presunción de legalidad y ejecutividad solo puede ser suspendida o desvirtuada en sede jurisdiccional de lo contencioso administrativo, según lo dispone el artículo 88 de la ley 1437 de 2011: luego entonces, *prima facie*, esto da a entender que la autoridad administrativa cultural no cuenta con la competencia para suspender los efectos de la licencia urbanística, pues estaría asumiendo el papel de juez contencioso; por tanto, sustituye el papel de juez natural y comete infracción al principio constitucional de separación de poderes.

Por lo anterior, la pregunta problema que orienta esta investigación es ¿Asume la autoridad administrativa cultural el papel de juez contencioso administrativo, cuando suspende la ejecución de una obra que cuenta con licencia urbanística pero no con la autorización que ella misma debe expedir?

Para efectos de dar una posible respuesta a la pregunta problema que direcciona el presente trabajo, es menester analizar los siguientes puntos: (i) la licencia urbanística como acto administrativo (ii) la autorización para intervenir Bienes de

Interés Cultural (iii) suspensión de obras por no contar la con la autorización de la autoridad cultural (iv) conclusiones.

II. Fundamentos metodológicos

El problema que se intenta solucionar es estrictamente jurídico: la solución de un antinomia o contradicción normativa que se produce en un sector de nuestro ordenamiento jurídico (derecho administrativo y urbanístico) o la interpretación correcta de dos disposiciones cuya antinomia es sólo aparente; por tanto, se trata de una investigación jurídica básica o dogmático-jurídico que tiene por objeto de análisis las normas jurídicas y su significado para hacerlo inteligible y compatible con las otras normas o posibles interpretaciones.

Debido a lo anterior, el enfoque de la investigación es cualitativo y hace uso de las herramientas metodológicas propias de la hermenéutica jurídica cuyas fuentes principales serán los textos.

III. La licencia urbanística como acto administrativo.

La licencia urbanística, es definida por el artículo No. 35 de la ley 1796 de 2016 y el artículo No. 2 del Decreto 1203 de 2017 como un acto administrativo de carácter particular y concreto, expedido por el Curador Urbano o la autoridad Municipal o Distrital competente, por medio del cual, se autoriza a realizar una intervención determinada según la ley en un predio.

Esta es considerada, por algunos, como una restricción a la libertad de las personas, debido a que las obras a desarrollar deben ajustarse a los Planes de Ordenamiento

Territorial y a la normatividad urbanística vigente (Galvis Gaitán, 2019)⁷, por otros, es considerado como un mecanismo de control que permite verificar que determinada intervención a realizar en un inmueble se realice de conformidad con las normas urbanísticas (Barrera Pineada, 2018)⁸

Ahora bien, dicho lo anterior, para los efectos de esta investigación se debe precisar lo siguiente (i) la naturaleza del acto administrativo y (ii) los Atributos del acto administrativo.

3.1 El Acto administrativo.

El concepto de acto administrativo ha estado sometido a intensos debates por teóricos y doctrinantes, y por la propia jurisprudencia; por ello, lo primero que debe señalarse es que, para el caso colombiano, no existe una definición unívoca y concluyente de esta institución jurídica, esto, en vista de los múltiples criterios que han sido utilizados para identificarlo por el Consejo de Estado y la doctrina nacional; adicionalmente, vale señal que hay quien sostiene que el concepto de acto administrativo muta de acuerdo a las condiciones legislativas, doctrinales, y jurisprudenciales de cada país⁹ y, para otros, es una noción que aún sigue en

⁷ GALVIS GAITÁN, Fernando. Manual de derecho urbanístico (Vol. Segunda Edición). Bogotá D.C, Colombia: Temis S.A, 2019.

⁸ PINEDA BARREA, María José. Las licencias urbanísticas y la realidad detrás de su silencio. En: Iusta [en línea]. Bogotá, D.C.: Universidad Santo Tomás, agosto de 2018. 1-18p. [consultado: 26 de julio de 2023]. Disponible en: <https://repository.usta.edu.co/handle/11634/13650>

⁹ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Compendio de Derecho Administrativo [en línea]. Bogotá D.C., Cundinamarca, Bogotá D.C., Cundinamarca, Colombia, Universidad Externado de Colombia. Septiembre 2017. 21-1011 P. [consultado el 26 de julio de 2023]. Disponible en: <https://www.yepesgomezabogados.com/wp-content/uploads/2020/11/Compendio-de-Derecho-Administrativo.-Jaime-Orlando-Galindo.pdf>. ISBN 978-958-772-795-1

formación¹⁰. De conformidad con lo anterior, es evidente que existe una dificultad para la definición de acto administrativo que pueda ser definitivo.

Por otro lado, si bien el concepto de acto administrativo puede ser discutible, tal circunstancia no constituye un impedimento para poder generar una idea o noción de acto administrativo que sea válida y, además, pueda ser utilizada en la práctica jurídica para identificar cuando se está en su presencia. Ahora bien, advirtiendo que no es del resorte de este artículo abarcar, aportar o participar en el debate sobre la definición de acto administrativo; valga simplemente realizar por una breve reseña de los conceptos admitidos y usados con cierta legitimidad por la doctrina jurídica nacional y el Consejo de Estado.

En tal sentido, en términos generales, la doctrina colombiana ha definido el concepto de acto administrativo como las “manifestaciones de voluntad de la administración tendientes a modificar el ordenamiento jurídico, es decir, producir un efecto jurídico”¹¹ o como la “manifestación unilateral de voluntad de la administración, en ejercicio de la función administrativa, encaminada a producir efectos jurídicos”¹². De los dos conceptos anteriores, se puede colegir que para identificar el acto administrativo se deben tener en cuenta dos cualidades fundamentales que cobijan a este:

a. La manifestación unilateral de voluntad. Esto quiere decir que, por regla general, la administración para tomar una decisión que afecte a la ciudadanía o, incluso, a

¹⁰ BERROCAL GUERRERO, Luis Enrique. Manual del Acto Administrativo (Vol. Séptima edición) Bogotá D.C, Colombia: Librería de ediciones profesional. LTDA. , 2016. ISBN: 9789587072747.

¹¹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. Derecho Administrativo General y colombiano (Vol. Vigésima edición) Bogotá D.C. Colombia: Temis S.A., 2017.

¹² MOJICA DOMINGUEZ. Josías Daniel. El Acto administrativo: discurso constitucional en el Estado Social de Derecho. Bogotá D.C.: Ibáñez, 2016.

ella misma, lo hace sin autorización o consentimiento del afectado; que como ya se señaló, puede ser un simple ciudadano o la misma administración.

b. La producción de efectos jurídicos. Esto quiere decir que un acto de la administración tendrá categoría de acto administrativo si, y solo si, modifica de alguna forma el ordenamiento jurídico, pues de lo contrario, estaremos en presencia de un acto de la administración¹³, que son aquellos expedidos por la autoridad administrativa, pero que no modifican el ordenamiento jurídico, pues simplemente se limitan a realizar otro tipo de manifestaciones como, por ejemplo, las instrucciones dadas a los empleados por medio de circulares.

Por su parte, el Consejo de Estado ha definido el acto administrativo como *“aquellas manifestaciones unilaterales de voluntad que, en ejercicio de la función administrativa, crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas de carácter general o de carácter particular y concreto, gozan de la presunción de legalidad y están investidos de ejecutividad y ejecutoriedad.”*¹⁴, concepto que, desde la perspectiva de este escrito, es el más acertado, dado que engloban una idea amplia de las características y atributos del acto administrativo.

3.2 Atributos del Acto administrativo

En relación con los atributos del acto administrativo, debe decirse que estos han sido identificados por el Consejo de Estado como: (i) presunción de legalidad (ii)

¹³ COLOMBIA.CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTECIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Expediente número: 11001-03-15-000-2015-00542-01(AC). (24 de septiembre de 2015) M.P. María Elizabeth García González. [en línea]. En: Consejo de Estado. Bogotá D.C., 24 de septiembre de 2015. 1-26.

¹⁴ COLOMBIA. CONSEJO DE RSTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Expediente número: 68001-23-31-000-2006-02670-01 (42966). (13 de noviembre de 2018) M.P. María Adriana Marín. [en línea]. Consejo de Estado. Bogotá, D.C., 13 de noviembre de 2018. 1-24.

ejecutividad (iii) revocabilidad¹⁵. Sin embargo, nos referiremos exclusivamente a las dos (02) primeras para los fines prácticos de esta investigación.

3.2.1 Presunción de Legalidad del acto administrativo.

El primer atributo del acto administrativo es la *presunción de legalidad* que se deriva o tiene su fundamento normativo en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, el cual prescribe que los actos administrativos se presumen, a menos que sean objeto de anulación por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La doctrina nacional ha señalado, como lo hace Berrocal, que la presunción de legalidad consiste en “...considerar o dar como cierto que todo acto administrativo ha sido expedido de acuerdo al ordenamiento jurídico colombiano, conforme a las reglas para su creación, tanto del punto de vista material, es decir, en relación con su contenido, como desde el punto de vista formal, esto es, en lo concerniente a sus elementos.”¹⁶, o como señala Santofimio “Se considera que la manifestación de la voluntaria de la administración se encuentra conforme a derecho, y se acepta que reúne todas las condiciones y elementos indispensables para concluir que es un acto regular y perfecto, mientras no se demuestre lo contrario.”¹⁷.

Del anterior se colige que este atributo o característica permite a cualquier ciudadano o funcionario público suponer que el acto administrativo *prima facie*: (i) no lesiona el ordenamiento jurídico, (ii) que ha sido expedido por la autoridad competente y (iii) conforme al procedimiento previamente establecido. Así mismo -

15

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Expediente número: 68001-23-33-000-2014-00656-01(58372)(2021) M.P. José Roberto Sachica Méndez . [en línea]. Consejo de Estado. Bogotá, D.C., 2021. 1-89 p

¹⁶ GUASTINI, Riccardo. La Sintaxis del Derecho. Madrid: Marcial Pons, 2016, 225 P. ISBN: 1510-3714.

¹⁷ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Compendio de Derecho Administrativo [en línea]. Bogotá D.C., Cundinamarca, Universidad Externado de Colombia. Septiembre 2017. 558 p

lo cual es relevante para este artículo-, como consecuencia de la presunción de legalidad del acto administrativo se tiene que: (i) se trata de una presunción de hecho que admite prueba en contrario y está a cargo del particular impugnar o demostrar su ilegalidad¹⁸, y (ii) es competencia exclusiva del juez contencioso administrativo declarar su nulidad o suspender sus efectos, tal y como lo señala el artículo 88 de la ley 1437 de 2011.

3.2.2 Ejecutividad del Acto administrativo.

El segundo atributo es la *ejecutividad del acto administrativo*, la cual ha sido definida por la doctrina como: “*la aptitud de todo acto administrativo en firme para legitimar o servir de fundamento de las acciones y actividades coercitivas necesarias para su cumplimiento*”¹⁹, definición con la que el Consejo de Estado parece concordar al señalar que es la “*aptitud e idoneidad del acto administrativo para servir de título de ejecución (...)*”²⁰. De lo anteriormente expuesto, se influye claramente que este atributo se refiere a que el acto administrativo sirve de fundamento jurídico para la actividad que se realiza.

IV. Autorización para intervenir Bienes de Interés Cultural

Según lo dispuesto por la Ley 1185 de 2008 se denominan “Bienes inmuebles de interés Cultural” a aquellos que han sido declarados como tal por la autoridad

¹⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás. Curso de derecho administrativo. [en línea] 16ª. España: Thomson Reuters, 2017.

¹⁹ BERROCAL GUERRERO, Luis Enrique. Manual del Acto Administrativo. 7 ed. Bogotá D.C., Colombia: Librería de ediciones profesional. LTDA. , 2016, 235 p. ISBN: 9789587072747.

²⁰ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Expediente número: 68001-23-33-000-2014-00656-01(58372)(2021) M.P. José Roberto Méndez . [en línea]. En consejo de Estado. Bogotá, D.C., 2021. 1-89 p

competente, mediante el procedimiento previamente establecido para ello. Usualmente se trata de inmuebles que por su naturaleza contienen valores históricos, arquitectónicos y culturales, los cuales comprenden un rasgo característico de cierta época, y que es necesario resguardar su identidad para el conocimiento de futuras generaciones²¹.

Por otra parte, la Ley 397 de 1997 establece que la “declaratoria de interés cultural podrá recaer sobre un bien material en particular, o sobre una determinada colección o conjunto, caso en el cual la declaratoria contendrá las medidas pertinentes para conservarlos como una unidad indivisible” (art. 4, lit. b) y, aclara que los bienes que integran el patrimonio cultural de la Nación “pueden pertenecer, según el caso, a la Nación, a entidades públicas de cualquier orden o a personas naturales o jurídicas de derecho privado” (art. 4. Lit. c)

Es de relevancia para este trabajo resaltar, en relación con el régimen jurídico que tiene por objeto la salvaguarda del Patrimonio Cultural de la Nación, que las faltas contra el Patrimonio Cultural están descritas en el artículo 15 de la ley 397 de 1997, modificado por el artículo 10 de la Ley 1185 de 2008. Sumado a lo anterior, se tiene que el numeral 4 de dicho precepto determina que será una falta contra el patrimonio cultural, las intervenciones que se realicen sin la autorización de la autoridad administrativa que haya realizado dicha declaratoria del inmueble como de Interés Cultural; igualmente, autoriza a que dicha autoridad proceda a la suspensión de obras.

De lo anterior se observa, que para efectos de realizar una intervención en un bien inmueble de interés cultural, se necesita previo a la obtención de la licencia urbanística o cualquier otro tipo de permiso, contar con la autorización de la

²¹ RIVEROS ROJAS, Anny Yahaira. Obstáculos y fortalezas del régimen legal que protege los bienes de interés cultural del ámbito nacional. En: IUSTA [en línea]. Bogotá, D.C.: Universidad Santo Tomás, junio- agosto de 2018. nro. 50. p. 143-174.

respectiva autoridad que realizó dicha declaratoria; ahora bien, si la obra no cuenta con la autorización para intervenir en dicho bien, el legislador en la normatividad antes citada, autorizó a que dicha autoridad administrativa suspenda las obras y de inicio al respectivo procedimiento administrativo sancionador.

V. Suspensión de obras por no contar con la autorización de la autoridad cultural.

Antes de iniciar el presente acápite, es menester resaltar que de lo dicho hasta ahora se puede convenir, en primer lugar, que las licencias urbanísticas son actos administrativos de carácter particular y concreto, cobijadas por los atributos de presunción de legalidad, que supone que se ha expedido conforme con el ordenamiento jurídico colombiano en sentido formal y sustancial, y ejecutividad; que establece que dicho acto sirve de fundamento jurídico para legitimar la ejecución del mismo; en segundo lugar, que solo el juez contencioso administrativo puede suspender los efectos de un acto administrativo conforme al artículo 88 de la ley 1437 de 2011; en tercer lugar, que la intervención en un bien inmueble de interés cultural, necesita previamente la autorización de la respectiva autoridad que realizó dicha declaratoria; y en cuarto lugar, que de carecer de dicho permiso, la autoridad administrativa cultural ostenta la potestad conforme al artículo 10 de la ley 1185 de 2008.

De conformidad con lo anterior, se tiene entonces, que quien pretenda realizar una intervención en un inmueble que esté amparado por el régimen de protección de los bienes de interés cultural debe solicitar: (i) la autorización de la autoridad cultural correspondiente y (ii) la licencia urbanística ante la curaduría urbana o autoridad municipal correspondiente; esto, sin perjuicio de cualquier otro requisito a que haya lugar dependiendo de las particularidades del caso concreto.

Aclarado este procedimiento, surge la pregunta: ¿Que sucede en aquellos eventos donde se expide una licencia urbanística, pero, no se solicita la respectiva

autorización de la autoridad que realizó la declaratoria del bien como de interés cultural?, en estos eventos, se presenta el siguiente problema jurídico: por una parte, se cuenta con licencia urbanística, que es un acto administrativo de carácter particular y concreto cobijado por la presunción de legalidad y ejecutividad y, por otra parte, no se cuenta con el requisito establecido de contar con la autorización de la autoridad que realizó la declaratoria del bien como de interés cultural.

Frente a la cuestión jurídica planteada, es importante señalar desde el inicio que la autorización que otorga la autoridad cultural es insustituible según lo prescrito en el artículo No. 07 de la ley 1185 de 2008, por tanto, no puede ser suplida por otro tipo de autorizaciones o licencias que se deban obtener, para efectos de realizar una intervención en un bien inmueble de interés cultural. Lo anterior significa que por ningún motivo se puede llegar a considerar que, por contar con una licencia urbanística para intervenir en un bien inmueble de interés cultural, esta licencia, automáticamente, también hará las veces de la autorización que debe dar la autoridad administrativa cultural, y se está eximido de obtener esta. Esta ha sido la tesis acogida por el Consejo de Estado, que ha sostenido que *“la protección del BIC se sustancia, en lo fundamental, (...) (iii) el carácter insustituible de la autorización de la autoridad competente con respecto de otras eventuales autorizaciones o licencias que se debe obtener para intervenir un inmueble (...)”*²².

Debe señalarse, adicionalmente, que la anterior tesis no es sólo la más lógica, sino también la más razonable, pues lo contrario sería una *reductio ad absurdum*, en efecto, es impensable llegar a considerar que la licencia urbanística otorgada por la Curaduría Urbana suple, sustituye o incorpora la autorización de la autoridad cultura.

²² COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Expediente número: 15001-23-31-000-2012-00122-01(AP) (12 de noviembre de 2015) M.P. Guillermo Vargas Ayala. [en línea]. En: Consejo de Estado. Bogotá D.C. 2015. 1-45. p

Razonar de esta manera es desconocer las competencias funcionales y las atribuciones de las autoridades culturales fijadas por la ley, de contera, es desconocer el principio de legalidad y principio de separación de poderes, los cuales son un pilar del Estado democrático y constitucional de derecho dado que fue el legislador quien preceptúa que toda intervención en un bien de interés cultural, debe contar con la autorización de la autoridad que realizó la declaratoria del bien como de interés cultural.

En esta misma dirección, el anterior razonamiento podría crear un conflicto de competencias entre autoridades administrativas, toda vez que surgiría la siguiente cuestión: en vista de que la licencia urbanística para intervenir en un BIC haría las veces de autorización de la autoridad cultural, entonces debería considerarse que igualmente la autorización que otorga la autoridad administrativa cultural para intervenir en un bien de interés cultural, ¿también hará las veces de licencia urbanística?

Teniendo en cuenta lo anterior dicho, parece que lo racional y razonable es concluir que la autorización que debe dar la autoridad cultural, para efectos de intervenir en un bien inmueble de interés cultural, de acuerdo con lo determinado por la ley y la jurisprudencia, es insustituible.

Aclarado entonces, el carácter de forzoso e insustituible de la autorización que otorga la autoridad cultural, en aras de realizar cualquier tipo de intervención en bien inmueble interés cultural, surge el interrogante que orienta esta investigación: ¿Qué sucede en aquellos eventos donde se esté realizando una intervención en un bien de interés cultural, y esta cuenta con licencia urbanística, pero no con la respectiva autorización de la autoridad cultural?

Como ya se dijo, en estos eventos, la autoridad cultural cuenta con la competencia, según la ley, para ordenar la suspensión de obras que se estén desarrollando en

determinado BIC, y no tengan su autorización (artículo 10 de la ley 1185 de 2008), por ende, la primera actuación que debe realizar la autoridad administrativa cultural es proceder al inicio de la investigación administrativa correspondiente, por falta contra el patrimonio cultural y ordenar la suspensión de obras. No obstante, luego de ordenada la suspensión de obras ya sea a través de un acto administrativo individual (en el auto de apertura de averiguación preliminar, o de formulación de cargos) debe darse traslado al investigado o presunto infractor para que este ejerza su derecho de defensa y/o contradicción, quien, probablemente, manifestará en su defensa que cuenta con licencia urbanística para la ejecución de obras en dicho inmueble.

5.1 La presunción de legalidad y ejecutividad de la licencia urbanística, no sustenta la intervención en un bien de interés cultural sin autorización de la autoridad cultural correspondiente.

Muchas veces se supone por legos y expertos que al tener una licencia urbanística -que es un acto administrativo cobijado por presunción de legalidad y ejecutividad, y sirven de fundamento jurídico para iniciar la ejecución de las obras ordinarias- esta sólo puede ser suspendida o anulada si así lo dispone la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de manera que cuando la autoridad cultural suspende la intervención que se está llevando en un BIC consideran que la autoridad cultural está actuando por fuera del ordenamiento jurídico al estar asumiendo funciones que sólo competen a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, toda vez que al suspender las obras que cuentan con licencia, se está cuestionando la legalidad de este acto administrativo y, por tanto, que la administración está actuando de manera arbitraria, pues en cualquier caso, si considera que la licencia urbanística está viciada de legalidad, lo que debería hacerse es solicitar la nulidad del acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Ahora bien, el argumento anterior es errado debido a que la autoridad cultural que ordena la suspensión de obras en determinado bien inmueble de interés cultural, por no contar con su autorización en los términos del artículo No. 7 y 10 de la ley 1185 de 2008, y muy a pesar de contar con licencia urbanística, no está realizando un análisis de legalidad de un acto administrativo; simplemente se limita a ejercer la potestad reglada que le fue otorgada en el artículo 10 de ley 1185 de 2008, al percatarse que se cumplen los presupuestos de hecho prescritos en la norma, por tal razón, se está ante la mera ejecución de una potestad reglada y sancionatoria frente a una situación de hecho, no ante un juicio de legalidad de un acto administrativo como lo es la licencia urbanística.

En apoyo de este razonamiento, puede citarse la autoridad de la Corte Constitucional que ha sostenido que el *“ejercicio de facultades regladas, las cuales se constituyen en la pauta general y se ejecutan siempre que la ley previene, en forma expresa, las consecuencias jurídicas que han de materializarse ante la ocurrencia de determinados supuestos de hecho”*.²³

Como se observa, la potestad o facultad reglada, es aquella donde la administración se ve limitada a constatar, simplemente, la ocurrencia de una circunstancia fáctica, a efectos aplicar la correspondiente consecuencia jurídica que le indica la norma jurídica, y no deja espacio a interpretación alguna²⁴, veamos cómo dicha figura jurídica se aplica al caso bajo análisis.

²³ COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-111-14. (3 de marzo de 2014). M.P.: Alberto Rojas Ríos. [en línea]. Bogotá D.C. La Corte. 2014., 1-31 p.

²⁴ MARIN HERNÁNDEZ, Hugo Alberto. Discrecionalidad administrativa. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2013,1-1047 p.

1. Verificación de Situación fáctica	2. Aplicación de la consecuencia jurídica estipulada en la norma	3. Resultado.
En la Casa de Rafael Núñez, ubicada en Cartagena de Indias (Bien de interés Cultural de ámbito Nacional y Distrital), se está realizando una intervención que no cuenta con autorización de la autoridad que efectuó la declaratoria del inmueble como de interés cultural.	El artículo No. 10 de la ley 1185 de 2008, prescribe lo siguiente: <i>“La autoridad administrativa que hubiera efectuado la declaratoria de un bien como de interés cultural <u>podrá ordenar la suspensión inmediata de la intervención que se adelante sin la respectiva autorización.</u>”</i>	La autoridad administrativa que efectuó la declaratoria de la Casa de Rafael Núñez como de bien de interés cultural, podrá ordenar la suspensión inmediata de la intervención que se adelante en el Bien de Interés Cultural sin su respectiva autorización.

Fuente: Elaboración propia

El ejercicio de potestad reglada en un caso concreto se puede reconstruir o expresar, en su fase final, a través de un razonamiento analítico de tipo lógico-deductivo. Recuérdese que este tipo de inferencias consta de dos premisas indiscutibles, ciertas o incuestionables, con el propósito de obtener una conclusión²⁵.

Ahora bien, este tipo de razonamientos en el plano jurídico ha sido denominado por la doctrina como silogismo jurídico, que consta de una premisa mayor o premisa

²⁵ CARRILLO DE LA ROSA, Yesid. El Arte de Razonar en el Derecho. Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley, 2020, 1-523 p. ISBN: 978-958-676-787-3

normativa (norma jurídica), premisa fáctica (los hechos probados) y, por último, la conclusión práctica o decisión²⁶. La forma más simple del silogismo de justificación de una decisión judicial o silogismo práctico del derecho es según Karl Larenz (Larenz, 1994)²⁷:

$S \rightarrow C$ (Para “todo caso” de S vale C)

$H = S$ (H es un caso de S)

$H \rightarrow C$ (Para H vale C)

Evaluemos cómo se aplica el anterior razonamiento jurídico en el tema objeto de este trabajo.

(i). Premisa normativa ($S \rightarrow C$): La autoridad administrativa cultural que hubiera efectuado la declaratoria de un bien como de interés cultural podrá ordenar la suspensión inmediata de la intervención que se adelante si no existe la respectiva autorización (Art 10 de la ley 1185 de 2008).

(ii). Premisa fáctica ($H = S$): En la Casa de Rafael Núñez, ubicada en Cartagena de Indias (Bien de interés Cultural de ámbito Nacional y Distrital), se está realizando una intervención que no cuenta con autorización de la autoridad administrativa cultural.

(iii). Conclusión práctica ($H \rightarrow C$): La autoridad administrativa cultural que efectuó la declaratoria de la Casa de Rafael Núñez como de bien de interés cultural, puede ordenar la suspensión inmediata de la intervención que se adelante en el Bien de Interés Cultural sin su respectiva autorización.

²⁶ MONROY CABRA, Marco Gerardo. Introducción al Derecho. 16ª Bogotá D.C.: Temis, 2010, 1-195p.

²⁷ LARENZ, Karl. Metodología de la Ciencia del Derecho [en línea]. Barcelona – España: Editorial Ariel S.A., 1994, 37 p.

6. Conclusiones.

En síntesis, bien miradas las cosas hasta este punto, se arroja como consecuencia inequívoca de todo lo anteriormente expuesto que, la autoridad administrativa cultural que ordena la suspensión de obras en determinado bien de interés cultural, debido a que no cuenta con su autorización, y muy a pesar de contar con licencia urbanística, no suspende la ejecución de obras por un análisis jurídico de ilegalidad de la licencia urbanística, tampoco, ordena la suspensión de los efectos de la licencia urbanística, por otro lado, suspende la ejecución de obras con base a un análisis de hecho, el cual es, la prueba de no contar con su respectiva autorización.

La orden de suspensión de obras que se realizan en determinado bien inmueble de interés cultural, bajo el argumento de carecer de la autorización de la autoridad cultural correspondiente, surge como resultado de un análisis empírico de una situación fáctica²⁸, en vista de que su génesis proviene del resultado de realizar una visita de inspección al inmueble de interés cultural que se encuentra en intervención, y percatarse de que este no cuenta con la respectiva autorización de la autoridad administrativa cultural, en esta medida, no existe otra óptica que ordenar la suspensión de obras, y dar inicio a la actuación administrativa sancionatoria por carecer de esta autorización, en los términos del artículo 7 y 10 de la ley 1185 de 2008.

En estos casos, pareciese ser que estamos frente a una antinomia jurídica, toda vez que, por una parte, para ejecutar la obra en determinado bien de interés cultural se tiene licencia urbanística, la cual como se señaló, es un acto administrativo amparado por la presunción de legalidad y ejecutividad, y de acuerdo al artículo No. 89 de la ley 1437 de 2011, sirve de fundamento jurídico para soportar la ejecución

²⁸ GUASTINI, Riccardo. La Sintaxis del Derecho. Madrid: Marcial Pons, 2016, 21 p. ISBN:1510-3714.

de obras que se realiza. Es decir, se tiene una ley que determina que la licencia urbanística fundamenta la ejecución de obras que se viene desarrollando en determinado Bien de Interés Cultural, y, por la otra parte, se tiene el artículo 10 de la ley 1185 de 2008, la cual determina la procedencia de la suspensión de obras que se viene desarrollando en determinado Bien de Interés Cultural.

No obstante lo dicho, a nuestro juicio, no existe tal antinomia jurídica, en vista de que una norma no se enfrenta con la otra, es decir, una norma no autoriza y la otra prohíbe, por otro lado, estamos en presencia de dos (2) normas jurídicas que prescriben cada una, un requisito para adelantar cualquier proyecto de intervención en un bien de interés cultural, estos son: (i) contar con licencia urbanística de acuerdo al artículo 2.2.6.1.1.1 del Decreto 1203 de 2017 y (ii) contar con autorización de la autoridad administrativa cultural de acuerdo al artículo 7 de la ley 1185 de 2008, y en caso de no contar con esta última, es procedente la orden de suspensión de obras en dicho BIC.

Lo acertado en estos casos, es realizar una interpretación sistemática de la norma, esto es, interpretar las normas como un conjunto con las demás que conforman el ordenamiento jurídico (2001), en esta medida, esto da como resultado, que el ordenamiento jurídico actual impone dos (2) obligaciones para efectos de realizar un proyecto de intervención en un BIC, y estos son, como se señaló contar con (i) licencia urbanística y (ii) autorización de la autoridad administrativa cultural correspondiente.

Así visto, pierde fuerza de convicción el argumento realizado por el presunto infractor de la norma patrimonial, de contar con Licencia Urbanística, el cual es un acto administrativo de carácter particular cobijado con presunción de legalidad y ejecutividad, y que esto lo autoriza jurídicamente a realizar la intervención en dicho bien inmueble de interés cultural, inclusive si no cuenta con autorización de la autoridad cultural, pues como se señaló palabras atrás, la autorización de la

autoridad cultural es insustituible, y la orden de suspensión que faculta a la autoridad cultural para suspender obras en los términos del artículo 10 de la ley 1185 de 2008, es una potestad reglada.

Por último, atendiendo a la problema jurídico que direcciono este trabajo, se concluye como respuesta que, la autoridad administrativa cultural no asume el papel de juez contencioso administrativo, cuando suspende la ejecución de una obra en un bien de interés cultural, que si bien cuenta con licencia urbanística, no con su autorización en los términos del artículo 10 de la ley 1185 de 2008, toda vez que la orden de suspensión no proviene del ejercicio de un juicio de legalidad de la licencia urbanística, sino, de hacer uso legítimo de la potestad reglada que le fue otorgada por el legislador, al verificar que se cumplen los requisitos de hecho para su aplicación, situación de hecho que como se señaló, es comprobar que no tiene su autorización.

Bibliografía

Barrera Pineada Maria José LAS LICENCIAS URBANISTICAS Y LA REALIDAD DETRÁS DE SU SILENCIO. - [s.l.] Universidad Santo Tomas, 2018. - pág. 18.
Otenido de : <https://repository.usta.edu.co/handle/11634/13650>

Beladiez Margarita La vinculación de la administración al derecho [Publicación periódica] // Revista de administración pública No. 153. - 2000. - págs. 315-349.
Obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/17506.pdf>.

Berrocal Luis Enrique Manual del Acto Administrativo [Libro]. - Bogotá D.C. : ABC, 2016. - Vol. Séptima edición : pág. 222.

Bernal Camargo, Ricardo Antonio. 2023. «Reconocimiento Del Derecho a La Ciudad Desde La Perspectiva De Los Derechos Humanos Y Su Ausencia En La Legislación Colombiana». *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo* 15 (29):68-83. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.15-num.29-2023-4228>.

Carrillo Yezid El arte de razonar en el derecho. [Libro]. - Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley , 2020.

Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero ponente: Álvaro Namén Vargas Radicación número: 11001-03-06-000-2020-00029-00(C) [Libro]. - Bogota D.C. : [s.n.], 2020. Obtenido en : <https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/237/11001-03-06-000-2020-00029-00.pdf>

Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, Sección Primera, Consejera ponente: María García Gonzales Expediente número: 2011-00271-00 [Libro]. - Bogotá D.C. : [s.n.], 2015. Obtenido en: <https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/11001-03-15-000-2015-00542-01.pdf>

Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, Sección Primera, Consejero ponente: Guillermo Vargas Ayala. Radicación número: 15001-23-31-000-2012-00122-01 Expediente número: 15001-23-31-000-2012-00122-01 [Libro]. - Bogotá, D.C. : [s.n.], 2015. Obtenido en :[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/15001-23-31-000-2012-00122-01 \(AP\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/15001-23-31-000-2012-00122-01%20(AP).pdf)

Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera Consejera Ponente: María Adriana Maríni Expediente número: 11001-03-26-000-

2017-00151-00 (60291) [Libro]. - Bogotá D.C. : [s.n.], 2018. Otenido en <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=91030>

Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: José Roberto Sáchica Méndez Expediente número: 68001-23-33-000-2014-00656-01(58372). - Bogotá D.C. : [s.n.], 2021. Obtenido en :<https://www.beltranpardo.com/news/ce-sentencia-del-02-de-julio-de-2021-radicado-58-372-cp-jose-roberto-sachica-mendez/>

Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez Expediente número: 68001-23-33-000-2014-00656-01(58372) . - Bogota D.C. : [s.n.], 2021. Decreto 1203 de 2017. Obtenido en : <https://www.beltranpardo.com/news/ce-sentencia-del-02-de-julio-de-2021-radicado-58-372-cp-jose-roberto-sachica-mendez/>

Domínguez Josías Daniel Mojica El Acto administrativo: discurso constitucional en el Estado Social de Derecho. [Libro]. - Bogotá D.C. : Ibañez, 2015. - pág. 45.

Fernández Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Curso de Derecho administrativo. - Navarra : Aranzadi, S.A.U. , 2017. - pág. 628. Obtenido en : https://www.cortesaragon.es/fileadmin/_DMZMedia/biblioteca/boletinNovedades/201402/04.pdf

Galvis Gaitán Fernando Manual de derecho urbanístico [Libro]. - Bogotá D.C. : Temis S.A., 2019. - Vol. Segunda Edición.

Guastini Riccardo La sintaxis del derecho [Libro]. - Madrid : Marcial Pons, 2016.

Larenz Karl Metodología de la ciencia del derecho [Libro]. - Barcelona : Ariel Derecho , 1994. Obtenido en : <https://www.redalyc.org/journal/5603/560360409006/html/>

Ley 397 de 1997.

Libardo Rodriguez R. Derecho Administrativo General y Colombiano Tomo II [Libro]. - Bogotá D.C. : Temis S.A., 2017. - Vol. Vigésima edición. : pág. 3.

Marín Hernández Hugo Alberto Discrecionalidad Administrativa [Libro]. - Bogota D.C. : Universidad Externado de Colombia, 2013.

Monroy Cabra Marco Gerardo Introducción al derecho [Libro]. - Bogotá D.C. : Temis, 2010. - Vol. Decimo quinta edición..

Molina Barboza, Emilio Rafael. 2022. «Acerca Del Control urbanístico De Las Intervenciones En El Centro histórico De La Ciudad De Cartagena De Indias». *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*14 (27):180-201. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.14-num.27-2022-3815>.

Rojas Anny Yahaira Riveros Obstáculos y fortalezas del régimen legal que protege los bienes de interés cultural del ámbito nacional [Publicación periódica] // IUSTA. - 2018. - pág. 148. Obtenido en : <https://www.redalyc.org/journal/5603/560360409006/html/>

Santofimio Jaime Orlando Compendio de Derecho Administrativo [Libro]. - Bogota D.C. : Universidad Externado de Colombia, 2017. - pág. 523. Obtenido en : <https://www.yepesgomezabogados.com/wp-content/uploads/2020/11/Compendio-de-Derecho-Administrativo.-Jaime-Orlando-Galindo.pdf>. ISBN 978-958-772-795-1

Sentencia C - 649 [Caso judicial]. - [s.l.] : Corte Constitucional , 2001.

Sentencia C-214 [Caso judicial]. - [s.l.] : Corte Constitucional, 1994.

Sentencia C-818 [Caso judicial]. - [s.l.] : Corte Constitucional, 2005.

Sentencia T-111 [Caso judicial]. - [s.l.] : Corte Constitucional , 2014.