

PRESENTACIÓN

Después de infructuosas discusiones y propuestas que se llevaron a cabo desde el año 2002, cuando el Gobierno Nacional otorgó el Contrato de Concesión del Proyecto Vial Doble Calzada Briceño – Tunja – Sogamoso (BTS) a la firma del Consorcio Solarte Solarte¹, de la necesidad de hacer una variante a la altura del Puente de Boyacá, finalmente se impuso su construcción adosada a la vía actual, atravesando el campo del Parque Histórico asociado a la Batalla de Boyacá, en virtud de la facultad discrecional del Ministerio de Cultura de permitir su intervención, frente a la prevalencia de la protección legal del Patrimonio Cultural de la Nación a fin de evitar su afectación irreversible y pese a las protestas de la ciudadanía y las reclamaciones de la comunidad académica.

Debido a la importancia que tiene la Batalla del Puente de Boyacá para la identidad de la Nación colombiana, el Gobierno Nacional ha reconocido en varias ocasiones mediante diferentes actos jurídicos y legales su valor histórico-patrimonial, en tanto que la victoria alcanzada por las fuerzas patriotas sobre las realistas conllevó el final de la dominación hispánica de la Nueva Granada y propició su independencia política, así como la formación de una nueva nación y garantizó el inicio de la construcción de la República, sustentada en la idea de libertad, igualdad, fraternidad, soberanía popular, democracia y autonomía. El presidente Rafael Núñez declaró al día 7 de agosto de 1819, en que sucedió la Batalla, fecha nacional durante el período de la Regeneración mediante Ley de 1886; el presidente tunjano Eduardo Santos Montejó proveyó en 1938 la construcción del Parque His-

¹ Instituto Nacional de Vías (INVIAS) y Consorcio Solarte Solarte CSS Constructores S.A. Contrato de Concesión N° 0377 del 15 de julio de 2002, para la ejecución del Proyecto Vial BTS. Para mayores detalles del itinerario y lo sucedido con el Contrato y el proyecto inicial, véase el artículo de Gabriel Méndez: “Proyecto Vial Doble Calzada Briceño – Tunja – Sogamoso. Una sinfonía inconclusa”. Volumen I – Debate Histórico, de este libro; así mismo la Acción Popular para la defensa del Puente de Boyacá, del grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario, en el Volumen II – Debate Jurídico.

tórico Nacional en el sitio del Puente de Boyacá, por Ley 210; el presidente Virgilio Barco en octubre de 1986 ordenó mediante la Ley 50, construir en el Campo de la Batalla de Boyacá el “Templo de la Libertad” y su declaratoria como Monumento Nacional y, finalmente, en agosto de 2006, la Ministra de Cultura, Elvira Cuervo de Jaramillo mediante la Resolución N°1066 declaró “el conjunto del Parque Histórico, la Piedra de Barreiro, las Ruinas del Antiguo Molino Hidráulico y el área de mayor enfrentamiento entre los ejércitos (...), que se encuentran asociados a la Batalla de Puente de Boyacá (...) como Bienes de Interés Cultural de Carácter Nacional”.

Sin embargo, la autorización del proyecto vial de la doble calzada por la Ministra de Cultura, Marina Garcés Córdoba, a través de la Resolución N° 3991 de 22 de diciembre de 2014, echó por la borda no solamente el espíritu consagrado en las leyes citadas sino principalmente la declaración del Parque Histórico asociado a la Batalla de Boyacá como Bien de Interés Cultural del ámbito Nacional, y los valores fundamentales consagrados en la Resolución N° 1066 del año 2006, que precisamente tenía por objeto salvaguardar la integridad histórica y patrimonial del Parque Histórico, en concordancia con la actualización de la política de Patrimonio Cultural de la Nación iniciada con la expedición de la Ley 397 de 1997, en el marco de la Constitución Política de 1991, y modificada y ampliada por la ley 1185 de 2008.

La Resolución N° 1066 de 2006 delimitó en su parte resolutive el conjunto del Parque Histórico y los demás elementos asociados a la Batalla de Boyacá, localizados en los municipios de Tunja y Ventaquemada, mediante un plano que hace parte integral de la mencionada Resolución. En ella se determina varios aspectos esenciales: Primero, que el área comprendida quedaba incluida como un componente integral del conjunto del Bien de Interés Cultural de Carácter Nacional y que por lo tanto no debía ser intervenida. Segundo, que aun cuando el lugar había sufrido transformaciones en su originalidad por los cambios en los trazados de las vías que conducen de Bogotá a Tunja y Samacá, los elementos naturales y culturales allí presentes “ostentan un valor documental irremplazable”. Tercero, que la delimitación establecida en la citada Resolución “no cobija algunos elementos que jugaron un papel importante en el relato histórico”, como es el Campo de Batalla propiamente dicho en el que se dio el enfrentamiento del grueso de los ejércitos, la “Piedra de Barreiro y las ruinas del antiguo molino hidráulico”. Y cuarto, que la ampliación de la Carretera Central del Norte que atraviesa el Parque Histórico desarticularía aun más la conservación, su unidad paisajística e histórica destruyendo su legado histórico, cultural y político.

Aunque la autorización del proyecto del Consorcio Solarte Solarte pretende acreditar la viabilidad del trazado sosteniendo que: “se conser-

va la integralidad de los elementos constitutivos del monumento” y “no se generan transformaciones topográficas drásticas”, por el contrario, implica la realización de obras de intervención a nivel del retiro de la capa vegetal superficial y en profundidad, la afectación de las pendientes en el sector y el acondicionamiento de taludes artificiales en el terreno, destruyendo parte del área original del Campo de Batalla, al realizar el movimiento de al menos 68.921 m³ de tierra, construir un gran muro de contención y un puente de 71 metros de longitud sobre el río Teatinos, o río Boyacá, afectando drásticamente la topografía y el paisaje del Campo. El impacto de la obra, de acuerdo con los cálculos del contratista es de al menos el **3% del área total**² del Parque Histórico, que sumado al 8% ya afectado por intervenciones anteriores, le inflige un grave daño.

De acuerdo con el estudio realizado por el ingeniero Gabriel Méndez Rojas incluido en el Volumen I de este libro, quien actuó como Veedor Ciudadano durante el proceso, el trazado de la doble calzada BTS comenzó a proyectarse desde 1989 mediante la celebración de contratos de concesión. En 1999 se contempló como una solución óptima para no afectar el monumento Nacional, la construcción de una variante de 26 km desde el Puente de Boyacá hasta Tunja. Sin embargo, esta variante se recortó en los sucesivos ajustes y la reestructuración del proyecto que se hicieron en los años 2001–2002–2003. Posteriormente, ante las presiones de la Sociedad Civil, nuevamente se concertó la construcción de la variante en el año 2005, y en el año 2006 por solicitud expresa del Ministerio de Cultura, que declaró el conjunto del Parque Histórico y los demás elementos asociados a la Batalla del Puente de Boyacá Bien de Interés Cultural de Carácter Nacional”, que supuestamente quedaba protegido por un régimen especial de preservación y conservación (Resolución N° 1066).

La información disponible indica que para el año 2008 los costos de la construcción de la variante estaban prácticamente asegurados por el Gobierno Nacional, a través del documento CONPES N° 3535 y confirmados posteriormente mediante un CONFIS, pero, por razones que aún no están claras, en los últimos días del gobierno del presidente Álvaro Uribe Vélez, en el año 2010, se desfinanció el proyecto. Esta eventualidad ocasionó que al inicio del gobierno siguiente el Instituto Nacional de Concesiones (INCO) suspendiera todas las acciones iniciadas anteriormente tanto de adquisición de predios como de obra, hasta tanto se “arbitraran recursos” en

² El 3% se encuentran consignado en el proyecto vial del CSS (Leonardo Antonio Bello Pérez. Recurso de Reposición y en Subsidio Apelación, apoderado del CSS. Tribunal Administrativo de Boyacá, 15 mayo 2015, p. 12-14 8f. (119-121), aunque el CSS y los ingenieros contratados siempre han sostenido que la afectación es tan solo de 2% en los informes y estudios, y ante los medios de comunicación y las reuniones con la comunidad, obviamente para hacer parecer insignificante el impacto de la intervención.

el segundo semestre de 2011 y se estructurara su realización ya sea “con el concesionario o como obra pública”, conforme a lo expresado por el Ministro de Transporte de la época Germán Cardona Gutiérrez en una reunión llevada a cabo en la Gobernación de Boyacá. Para ese entonces la variante del Puente de Boyacá solamente tenía una extensión de 6.1 km., incluyendo la construcción de un viaducto de 540 metros de largo, a una altura de 55 metros en relación a la superficie del río Teatinos y un ancho de 22 metros. No obstante, y aunque los costos se calcularon en aproximadamente 75.000.000 millones de pesos, que ya estarían prácticamente financiados en un 80%, al salir de su cartera el Ministro de Transporte Germán Cardona (el 22 de mayo de 2012), no había cumplido su promesas y la situación se dilató, aparentemente hasta el 22 de diciembre de 2014, cuando la Ministra de Cultura sorpresivamente expidió en contravía de la política anterior, la Resolución N° 3991, autorizando la construcción de la doble calzada adosada a la vía actual, dando inusualmente en muy pocos días hábiles respuesta a una solicitud de los constructores, afectando en forma irreversible el escenario histórico de la Batalla de Boyacá.

La publicación del libro *La Segunda Batalla de Boyacá: entre el progreso y la destrucción del Patrimonio y la memoria. Volumen II – Debate Jurídico*, tiene como propósito central promover la defensa de los derechos colectivos vulnerados por acción u omisión de los entes del Estado involucrados, frente a la consideración del Parque Histórico asociado a la Batalla del Puente de Boyacá como un Bien Patrimonial de todos los colombianos, dando a conocer lo sucedido en los alegatos y los elementos de juicio que se presentaron ante los tribunales de justicia, a donde fue a parar un asunto que de histórico y cultural y de derechos colectivos, se redujo a una justificación política, administrativa y normativa.

El libro está compuesto de dos partes. En la primera, se aborda el trasfondo administrativo, técnico, jurídico y legal del proyecto de intervención vial del Parque Histórico asociado a la Batalla del Puente de Boyacá que presentó el CSS y la autorización del Ministerio de Cultura, a través de las acciones legales que se interpusieron en el proceso en representación de la Sociedad Civil para impedir la intervención del Parque, los argumentos de la contraparte, y el fallo al que llegaron los jueces encargados de dirimir el conflicto. En la segunda, se incluye un Anexo con varios documentos testimoniales.

La primera parte del libro se abre con un texto de **Luis Wiesner** en el que se abordan críticamente los elementos procesales de la Resolución N° 3991 del 22 de diciembre de 2014 del Ministerio de Cultura. Así mismo, se analiza la argumentación del proyecto vial del CSS que sustenta la resolución y se cotejan algunos aspectos legales que se esgrimieron en favor y en contra del proyecto, partiendo de un punto de vista histórico y patrimonial

de la “**puesta en valor**” del Campo de la Batalla del Puente de Boyacá como un Bien de Interés Cultural de Carácter Nacional (BIC). Al final se establecen algunas conclusiones y propuestas para salvaguardar y restaurar lo que queda del Campo Histórico.

Luego, se presentan cuatro textos en los que se desarrolla el aspecto jurídico y legal el tema: la Acción Popular interpuesta en marzo de 2012 por el abogado especializado en Administración Pública doctor Oscar José Dueñas Ruiz y miembros del Grupo de Acciones Públicas (GAP) de la Universidad del Rosario, ante el Tribunal Contenciosos Administrativo de Boyacá, al que se agregan tres coadyuvancias de ciudadanos, en contra del Ministerio de Transporte (Agencia Nacional de Infraestructura – antiguo Instituto Nacional de Concesiones INCO), el Instituto Nacional de Vías – INVÍAS– y el Consorcio Solarte Solarte, y se hace responsable al Ministerio de Cultura “debido a que en su rol de máxima autoridad en lo referente a temas culturales, tiene el deber de vigilancia y control sobre cualquier acción contraria a la preservación del patrimonio cultural de la Nación”. El **Auto de las medidas cautelares** decretadas por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión N° 4, en cabeza del magistrado ponente doctor Félix Alberto Rodríguez Riveros, y el **Auto de respuesta al recurso de reposición y en subsidio el de apelación** interpuesto por la ANI, el CSS, la Gobernación de Boyacá, el INVÍAS y el Ministerio Público, y el **recurso de súplica** interpuesto por el Ministerio de Cultura. El **Auto de Revocatoria de las medidas cautelares** decretada por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera (12 de noviembre 2015), en cabeza del consejero ponente doctor Guillermo Vargas Ayala, dicho sea de paso, hermano de uno de los abogados que asesoraron el acto administrativo del Ministerio de Cultura y cuya inhabilidad fue negada por el alto tribunal. Y la **Acción de Tutela** redactada por el GAP de la Universidad del Rosario para ser presentada después de la vacancia judicial de diciembre 2015–enero 2016 ante el Consejo de Estado, contra la Sección Primera del mismo Consejo por el levantamiento de las medidas cautelares.

La Acción Popular se interpuso por el alcance contractual del proyecto BTS en el año 2012, que establecía la construcción de la Doble Calzada por el sector del Puente de Boyacá y la negativa del CSS de ceñirse al diseño original de la construcción de la variante Puente de Boyacá, propuesta por el INCO (ahora ANI) en el Quinto Congreso Nacional de Infraestructura celebrado en Cartagena en noviembre de 2008, como meta para el año 2010, “obviando la normatividad nacional en materia de protección del Patrimonio Histórico y Cultural, “generando una amenaza considerable al Parque Histórico Puente de Boyacá”. La Acción Popular pretende que “se garantice el derecho a la defensa del Patrimonio Cultural de la Nación y otros derechos e intereses colectivos amenazados y vulnerados por la ac-

ción u omisión de los demandados”, como son: el goce del espacio público y la utilización y la defensa de los bienes de uso público, la defensa del patrimonio público, la defensa del patrimonio cultural de la Nación, y la realización de construcciones y edificaciones respetando las disposiciones jurídicas³. Dentro de la pretensiones concretas de la Acción Popular las más inmediatas e importantes son: no construir ninguna obra del proyecto BTS que afecte la zona histórica y que se ordene en consecuencia la construcción de una variante que no afecte el Bien de Interés Cultural, BIC; así mismo, que se elabore el Plan Especial de Manejo y Protección (PEMP) del Campo Histórico asociado a la Batalla del Puente de Boyacá.

Las medidas cautelares decretadas por el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, el 8 de mayo de 2015, se impartieron en tanto se resolvía de fondo la demanda de la Acción Popular, y ante la autorización del proyecto vial por la Ministra de Cultura, el 22 de diciembre de 2014, que dio inicio inmediatamente a los trabajos de construcción en el lugar. Con el objeto de prevenir el “daño inminente y cierto al interés público o colectivo” que se pudiese originar con ocasión de “los hechos sobrevinientes”, que haga prácticamente imposible cumplir con un eventual fallo desfavorable. En consonancia con ello, el Tribunal ordenó la suspensión de la Resolución N° 3991, hasta que el Ministerio de Cultura con fundamento en el PEMP expidiera una nueva autorización a solicitud del Consorcio Solarte Solarte, y la inmediata cesación de los trabajos de construcción de la doble calzada a la altura del conjunto del Parque Histórico.

Posteriormente, en la respuesta al recurso de reposición y en subsidio de apelación de las entidades demandas, al que se sumaron la Gobernación de Boyacá y el Ministerio Público, el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá amplió sus consideraciones. Insistió en la necesidad de formular el PEMP por tratarse de un Bien Cultural con una identidad y relevancia histórico-cultural especial. Así mismo, consideró que en el caso del Puente de Boyacá la competencia del Ministerio de Cultura para implementar el PEMP no era discrecional sino obligatoria y que en un ejercicio de “ponderación o proporcionalidad” prevalecía la protección del Patrimonio Cultural sobre el derecho colectivo de la prestación del servicio público de transporte, en cuanto el proyecto de intervención vial autorizado no resulta contundente que sea el adecuado para garantizar dicho servicio, y si pone en riesgo la conservación del Bien de Interés Cultural.

Sin embargo, en la apelación de segunda estancia ante el Consejo de Estado, este revocó las medidas cautelares adoptadas por el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, distanciándose totalmente de su

³ Tribunal Administrativo de Boyacá. Acción Popular, Radicado N° 15001233100420120012200, marzo 22 de 2012.

interpretación jurídica, sin hacer un análisis de fondo sobre la naturaleza histórico-patrimonial y el estado actual del Parque Histórico asociado a la Batalla del Puente de Boyacá como Bien de Interés Cultural de la Nación: “estima la Sala que no se encuentran reunidos en esta fase del proceso los requisitos necesarios para fundamentar una medida previa, toda vez que ni hay evidencias que den cuenta del riesgo de configuración de un daño o afectación severa e irreversible del Parque Histórico como consecuencia de las obras autorizadas (*periculum in mora*), ni tampoco se observa en los argumentos jurídicos sobre los que se apoyó la cautela decretada la solidez necesaria para cimentar una decisión anticipada (*fumus boni iuris*) como la que se apela; en especial cuando ella supone una afectación seria de otro bien colectivo como el desarrollo de la infraestructura vial de transporte, que en este evento resultaría perjudicado sin una justificación suficiente”.

En el Auto el Consejo de Estado se apega a la formalidad de lo que dice la norma. También concluye que “la protección del BIC se sustancia, en lo fundamental, (...) en la exigencia de autorización previa por parte del Ministerio de cualquier clase de intervención que se quiera realizar sobre él” por lo que no necesariamente se requiere el PEMP cuya exigencia además es discrecional del Ministerio de Cultura. Se da por cierto que el proyecto minimiza los movimientos de tierra y el argumento de que se ocupa terreno “actualmente no ocupado” y que “no hay pruebas ciertas y objetivas del riesgo inminente de una transformación irreversible”, que de entrada le impide a la Sala “dudar de la idoneidad del examen efectuado por MinCultura al evaluar el impacto de las obras de la segunda calzada BTS sobre el Parque y autorizarlas”, que presume legítima y, por ende, adecuada para la protección del patrimonio histórico cultural.

Como un hallazgo adicional pero contradictorio y paradójico señala a estas alturas, que: “por tratarse de un área de conservación histórica-cultural, ubicado en suelo rural, de gran extensión, donde lo que se protege es un campo y no un edificio o monumento en particular, el Parque Histórico no se encuadra con facilidad en ninguna de las clases previstas”. Así mismo, agrega que a la fecha el Ministerio de Cultura “no se ha pronunciado sobre el tema prescribiendo como obligatoria la adopción de dicho instrumento”, lo que igualmente sorprende porque significa un reconocimiento tácito del silencio en la materia de ese Ministerio, pero que no lo exime de la responsabilidad que tiene de definir la formulación del PEMP cuando está en la esfera de su gestión y el Ministerio ya había avanzado en esa dirección en el año 2007, situación que cuestionó el Tribunal Administrativo de Boyacá en el Auto de negación del recurso de reposición y subsidio el de apelación.

En respuesta a ello, con **la Acción de Tutela** se buscaba tutelar “el derecho al debido proceso”, a la “tutela judicial efectiva” y a dejar sin efecto la providencia contra las medidas cautelares proferida por la Sección Primera

del Consejo de Estado; por considerar que la autorización del Ministerio de Cultura de diciembre de 2014, constituía “un hecho nuevo para la acción popular”, que “no deja de afectar los derechos colectivos que se buscan proteger con la acción. Así mismo, que la “providencia” de levantamiento de las medidas cautelares por el consejero Vargas Ayala incurre en un “Defecto Sustantivo”, al haber una Acción Popular en curso, que **“genera que sea imposible cumplir un futuro fallo a favor de los derechos colectivos invocados en la demanda”**; que la afectación del paisaje del Parque Histórico puede constituirse como “irreversible” causando un “perjuicio irremediable”

Lamentablemente, la dilación de los fallos por los jueces y magistrados encargados de brindar justicia a todos los colombianos, hará que esta llegue tarde como siempre y si los fallos son favorables, siga siendo una utopía defender el Campo de la Batalla del Puente de Boyacá como Bien de Interés Cultural de la Nación. Es de aclarar que al momento de terminación de este escrito no ha salido el fallo definitivo del Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá. Y que algunas decisiones judiciales y administrativas, que en muchos casos se deben acatar, lo que no obsta, para que pasen a la historia como graves desaciertos y respuestas a intereses distintos a los de la construcción de la memoria nacional, o consecuencia de la insensibilidad histórica, o simple y crasa ignorancia del valor de los procesos históricos.

Lo sucedido con la intervención vial del Campo de la Batalla del Puente de Boyacá refleja la ambigüedad y ambivalencia de la aplicación de las políticas culturales por el Gobierno Nacional y la pobreza de espíritu y conciencia patria de sus dirigentes y funcionarios, que se manifiestan expertos, pero ajenos e ignorantes a la naturaleza profunda y la significación historia y cultural de los derechos e intereses colectivos consagrados en la Constitución Política de Colombia. Así mismo, el recurso a falsas contraposiciones por los promotores y defensores del proyecto vial, entre los valores históricos y culturales, y las supuestas bondades del progreso técnico y económico. Lo que finalmente se impone en el caso del Puente de Boyacá es la precariedad, la improvisación, la coyuntura, la colcha de retazos, el cortoplacismo, el interés económico particular, el inmediateísmo. La intervención vial es altamente inconsecuente y lesiva, no solamente por la destrucción del Campo de Boyacá, sino porque pone en tela de juicio tanto la credibilidad de lo actuado por la administración pública, como la seriedad y validez de las decisiones ministeriales del Estado Colombiano en materias fundamentales.

Como participantes en este proceso, los editores queremos hacer un reconocimiento especial a quienes han tomado parte en la que hemos denominado “la segunda Batalla de Boyacá” junto a la Academia Colombiana de Historia, a la Asociación Colombiana de Historiadores y en especial al

jurista Oscar José Dueñas Ruiz y a los miembros del Grupo de Acciones Públicas (GAP) de la Universidad del Rosario, quienes asumieron la demanda legal en contra de la intervención del Campo de la Batalla de Boyacá, ante la indiferencia y la negativa que se encontró a nivel local y departamental, en instituciones académicas públicas y privadas. Queda demostrado en este proceso que los convalidados de piedra desde 2010 fuimos los integrantes de la comunidad y que los mecanismos de participación consagrados en la Constitución Nacional, las vías de derecho, no bastan y que tal vez por eso en las acciones colectivas predominan las vías de hecho.

La Colección “Ruta del Bicentenario” dentro de la cual se publica este libro, forma parte del Proyecto Institucional del mismo nombre y trabaja en la preparación del país, del Departamento de Boyacá y de América Latina para la conmemoración de los 200 años de la Campaña Libertadora no solo de la Nueva Granada sino de la mayoría de los países del sur del continente. En ese contexto se han realizado numerosas actividades desde el año 2008 y se pretende avanzar en lo posible con este tipo de lecturas de investigación crítica, especialmente para jóvenes y el público en general. Se espera aportar con esta publicación elementos necesarios para pensar en serio una política pública del manejo del patrimonio histórico colombiano y la propuesta de un Plan Especial de Protección y Manejo del maltrecho Parque Histórico asociado al Campo de la Batalla de Boyacá.

*Luis Wiesner Gracia, Javier Guerrero Barón
Tunja, diciembre de 2015*

