



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

fol. 1338 - 1358.
C.N. 6.
SIGCMA

Cartagena de Indias D.T y C., veintisiete (27) de julio de Dos Mil Diecisiete (2017)

Acción	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-23-31-001-2007-00051-00
Demandante	Ana María Vila Serra
Demandado	Distrito de Cartagena de Indias D. T. y C. y otros
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Legalidad de resolución que concede licencia de restauración tipológica – los fundamentos de los cargos de nulidad no fueron demostrados.

I. ASUNTO A DECIDIR

Incumbe a la Sala, dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso promovido por la señora ANA MARÍA VILA SERRA, quien a través de apoderado judicial interpuso acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, CURADURÍA URBANA DISTRITAL No. 2, INVERSIONES AMÍN BAJAIRE S EN C. S y PROMOTORA AMÍN BAJAIRE S EN C; en donde el objeto del proceso consiste en determinar si es procedente o no declarar la nulidad de la (i) Resolución No. 071 del 8 de mayo de 2006, por medio de la cual se concede modificación de la Licencia de Construcción en la modalidad de Restauración Tipológica, (ii) la Resolución No. 0105 de 27 de junio de 2006, por medio del cual se resuelve recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 0071 de 2006, ambos actos administrativos suscritos por el señor JULIO CESAR BUSTAMANTE CASTILLO, en su condiciones de Curador Urbano Distrital No. 2 y (iii) la Resolución No. 0737 del 25 de Septiembre de 2006 expedida por la SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DISTRITAL DE LA ALCALDÍA MAYOR DE CARTAGENA DE INDIAS, por la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución 0071 de mayo 8 de 2006.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por ANA MARÍA VILA SERRA, por conducto de apoderado judicial.



2.2. Demandado

La acción está dirigida en contra del DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, CURADOR URBANO DISTRITAL No. 2, INVERSIONES AMÍN BAJAIRE S. EN C SIMPLE, PROMOTORA AMÍN BAJAIRE S EN C.

2.3. La demanda¹.

La presente acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue instaurada por la señora ANA MARÍA VILA SERRA, por conducto de apoderado judicial, con el objeto que se declare la nulidad de la Resolución No. 071 del 8 de mayo de 2006, por medio de la cual se concede modificación de la Licencia de Construcción en la modalidad de Restauración Tipológica, la Resolución No. 0105 de 27 de junio de 2006, por medio del cual se resuelve recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 0071 de 2006 y la Resolución 737 de 25 de septiembre de 2006 que resolvió el recurso de apelación.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento, pide que se condene a las demandadas

2.4 Pretensiones

“PRIMERA. Se declara la NULIDAD del Acto Administrativo contenido en la Resolución No. 0071 de mayo 8 de 2006, expedida por JULIO CESAR BUSTAMANTE CASTILLO en su condición de CURADOR URBANO DISTRITAL No. 2 DE CARTAGENA DE INDIAS, por la cual se concedió una Modificación de la Licencia de Construcción No. 0093 de 2005 en la modalidad de Restauración Tipológica a los predios ubicados en Getsemaní (Cartagena de Indias- Bolívar), en la Calle Larga o Calle 25 No. 8B 158-162 y 166 Playa del Arsenal o Calle 24 No. 8 B-165 de propiedad de las sociedades INVERSIONES AMÍN BAJAIRE S. EN C. SIMPLE y PROMOTORA AMÍN BAJAIRE S. EN C.

SEGUNDA. Se declare la NULIDAD del Acto Administrativo contenido en la Resolución No. 0105 de junio 27 de 2006, expedida por JULIO CESAR BUSTAMANTE CASTILLO en su condición de CURADOR URBANO DISTRITAL No. 2 DE CARTAGENA DE INDIAS, por la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por ANA MARÍA VILA SERRA contra el Acto Administrativo contenido en la Resolución No. 0071 de mayo 8 de 2006, expedida por JULIO CESAR BUSTAMANTE CASTILLO en su condición de CURADOR URBANO DISTRITAL No. 2 DE CARTAGENA DE INDIAS, referida en el numeral primero anterior.

TERCERA. Se declare la NULIDAD del Acto Administrativo contenido en la Resolución No. 0737 del 25 de Septiembre de 2006 expedida por la

¹ Folios 1-62 del C.Ppal No. 1



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DISTRITAL DE LA ALCALDÍA MAYOR DE CARTAGENA DE INDIAS, por la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto por ANA MARÍA VILA SERRA, contra el Acto Administrativo contenido en la Resolución 0071 de mayo 8 de 2006 expedida por JULIO CESAR BUSTAMANTE CASTILLO en su condición de CURADOR URBANO DISTRITAL No. 2 DE CARTAGENA DE INDIAS, referida en el numeral primero anterior.

CUARTA. Como consecuencia de las anteriores pretensiones y con base en el artículo 170 del Código Contencioso Administrativo, a título de restablecimiento del derecho, solicito se ordene solidariamente, a los demandados DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS y JULIO CESAR BUSTAMANTE CASTILLO (CURADOR URBANO DISTRITAL No. 2 DE CARTAGENA DE INDIAS), la demolición a su costa de la totalidad de las obras ejecutadas por INVERSIONES AMÍN BAJAIRE S. EN C. SIMPLE Y PROMOTORA AMÍN BAJAIRE S. EN C. en los inmuebles indebidamente demolidos por dichas sociedades y ubicados en la Calle Larga o Calle 25 No. 8 B 158-162 y 166 y Playa del Arsenal o Calle 24 No. 8 B-165 de Getsemaní (Cartagena de Indias – Bolívar).

(...)"

2.5 Hechos

Como soporte fáctico de sus pedimentos, la parte demandante estimó los siguientes, los cuales se dividirán en dos partes, para efectos de una mejor comprensión, denominándolos (i) Casa Barbur o Proyecto Banco Agrario y (ii) Casa Morales o Villa Ana, así:

(i) Casa Barbur o Proyecto Banco Agrario

Indica que el inmueble ubicado en la calle Larga o Calle 25 No. 8B-156/166/172 del Barrio Getsemaní, identificado con la referencia Catastral No. 01-01-0142-0015-000 y el Folio de Matrícula Inmobiliaria No. 060-135875 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena es de propiedad de la sociedad Inversiones Amín Bajaire S. en C. Simple y Promotora Amín Bajaire S en C.

Explica que las sociedades antes mencionadas solicitaron el 19 de mayo de 2005 a la Curaduría Urbana No. 2 la renovación de la Licencia de Restauración Tipológica No. 0086 de 1997, la cual fue concedida por el señor Julio Cesar Bustamante Castillo, en su condición de Curador mediante la Resolución No. 0093 de 3 de junio de 2005 vigente desde el 8 de julio de 2005 hasta el 8 de julio de 2007.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Afirma la parte demandante que ni la Licencia de Restauración Tipológica No. 086 de 1997, ni la contenida en la Resolución No. 093 de 2005 concedieron autorización o permiso para demoler los inmuebles; no obstante, las sociedades Inversiones Amín Bajaire S. en C. Simple y Promotora Amín Bajaire S en C. entre finales del año 2005 y principio de 2006 demolieron el referido inmueble por la autorización o recomendación de su Ingeniero Civil y no por licencia de demolición; lo que es a todas luces una violación de las normas urbanísticas.

Señala la demandante que el día 24 de enero de 2006 cuando ya se había producido la demolición, las sociedades Inversiones Amín Bajaire S. en C. Simple y Promotora Amín Bajaire S en C., presentaron una solicitud de modificación de la Licencia Tipológica No. 093 de 2005, con el fin de hacerle cambios al proyecto inicial, para satisfacer las exigencias del Banco Agrario de Colombia entidad financiera que al parecer ocuparía el inmueble una vez terminada la obra, con dicha solicitud de modificación se acompañó la recomendación de demolición realizada por el Ingeniero Civil Jorge Rocha Rodríguez.

Resalta la demandante que el trámite administrativo de una modificación de la Licencia de Restauración Tipológica, las constructoras y responsables del proyecto, deben tener el visto bueno del Comité Técnico de Patrimonio, ente asesor de la administración Distrital, por lo tanto, dicho Comité se ocupó del estudio del proyecto conocido como Banco Agrario y en las reuniones del 2 de marzo de 2006 (acta No. 1) y 15 de Marzo de 2006 (acta No.2), impartieron aprobación pero con recomendaciones y algunos miembros discutieron la imposibilidad de conceder conceptos previos a obras en ejecución, es decir, pasar por previo lo que en realidad era un concepto posterior.

Reitera la demandante que la aprobación condicionada efectuada por el Comité Técnico de Patrimonio hizo caso omiso al hecho que las sociedades Inversiones Amín Bajaire S. en C. Simple y Promotora Amín Bajaire S en C. habían demolido los inmuebles de su propiedad; siendo irregular, que se aprobara de manera condicionada la modificación de una licencia de restauración tipológica que ya había perdido su razón de ser, según lo señala el inicio final del artículo 106 de la Ley 388 de 1997, por tratarse de bienes de valor cultural, histórico o arquitectónico.

(ii) Casa Morales o Villa Ana

La demandante es la propietaria de un inmueble conocido como Edificio Villa Ana María, casa Vila Morales, Casa Morales o Villa Ana, en virtud de una compraventa realizada en enero de 1987. Dicho inmueble es de tipo



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

- Decreto 264 de 1963 Artículo 4
- Ley 397 de 1997 Artículo 4
- Acuerdo 001 de 2003 Artículos 4, 9.
- Decreto 977 de 2001 Artículo 443
- Código Civil Artículos 889 y 914

Del concepto de la violación expuesto por la parte demandante, se puede destacar lo siguiente:

- Primer Cargo

Estima violado el artículo 106 de la Ley 388 de 1997 toda vez que se demolió sin licencia un bien de valor cultural, histórico o arquitectónico, explicando que para los primeros meses del año 2005 los inmuebles no habían sido demolidos por las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C, pero valiéndose de un concepto o recomendación particular del Ingeniero Jorge Rocha Rodríguez, quien era el Diseñador de Elementos Estructurales de la obra amparada por la Licencia de Restauración Tipológica No. 0093 de 2005, se procedió a demoler el inmueble a finales de 2005 y comienzos de 2006.

Indica que en los actos acusados y específicamente la Resolución 0737 de 25 de septiembre de 2006, expedida por la Secretaría de Planeación Distrital, por medio del cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 0071 de 8 de mayo de 2006, se equivoca cuando explica que el inmueble no fue demolido por las sociedades demandadas, sino por agentes climáticos severos, situación que contradice el concepto realizado por el Ingeniero Rocha, quien recomienda demoler, es decir, como se sostiene en el acto demandado que el predio fue demolido por agentes climáticos severos, cuando la realidad es otra; además siendo evidente que el inmueble estaba demolido cuando se adelantó el trámite administrativo de modificación de la Licencia de Restauración.

Además el bien inmueble de propiedad de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C, son bienes de valor cultural, histórico o arquitectónico, pues se encuentran en el Centro Histórico de Cartagena, hacen parte del Patrimonio Cultural del Distrito y son Bienes de Interés Cultural de La Nación antes denominada Monumentos Nacionales, porque se construyeron entre los siglos XVI, XVII, XVIII o XIX, por ser el Barrio Getsemaní parte del Centro Histórico de Cartagena, por haber sido declarados monumentos nacionales por la Ley 163 de 1959 y el Decreto 264 de 1963 y haber sido declarados Bienes de Interés Cultural por la Ley 397 de 1997.



- Segundo Cargo

Considera violados el artículo 4 de la Ley 163 de 1959, Artículo 4 del Decreto 264 de 1963 y el artículo 4 de la Ley 397 de 1997, por haberse negado la condición de bienes de interés cultural a los inmuebles ubicados en el barrio Getsemaní del centro histórico de Cartagena y de propiedad de la sociedad Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C.

Explica que el acto administrativo contenido en la Resolución No. 0737 de 25 de septiembre de 2006 expedida por la Secretaría de Planeación Distrital es violatoria de las normas citadas y reproduce los fundamentos del primer cargo.

- Tercer Cargo

Estima violado los artículos 4 y 9 del Acuerdo 001 de 2003 expedido por el Concejo Distrital de Cartagena, por haberse otorgado una modificación a un licencia de restauración tipológica con fundamento en un concepto del Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultural, posterior a la ejecución de las obras, es decir, que no tuvo el carácter de previo como lo exige dicho acuerdo distrital.

Indica que el Comité Técnico de Patrimonio es un ente asesor de la Administración Distrital, para la defensa, preservación y recuperación del patrimonio histórico y cultural de Cartagena, tal como lo establece el Acuerdo 001 de 2003; dicho Comité entre sus funciones se encuentra la de emitir concepto previo para algunas intervenciones urbanísticas que tengan lugar en la ciudad, es decir, que cualquier intervención urbanística que se haya adelantado en los predios de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C, debía contar con el concepto previo y la respectiva licencia expedida por el Curador Urbano.

Así las cosas, el inmueble fue intervenido sin el visto bueno y sin la licencia que así lo autoriza el Comité Técnico de Patrimonio, pues la norma habla de un concepto previo y solo cuando se expida dicho concepto se otorga la licencia.

En el inmueble objeto de este proceso, se habían ejecutado obras diferentes a las autorizadas en la Licencia vigente para ese momento, obras éstas objeto de la modificación que se estaba tramitando ante el CURADOR URBANO DISTRITAL y ante el COMITÉ TÉCNICO DE PATRIMONIO, luego entonces, cualquier concepto emitido sobre dicha construcción por parte



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

del mencionado comité fue posterior a su ejecución material, pero jamás previo o anterior a la obra y mucho menos anterior a la licencia en firme expedida; en consecuencia, los actos administrativos demandados, que tuvieron como fundamento, soporte o requisitos el concepto previo emitido por el Comité Técnico de patrimonio que en realidad fue posterior, estuvo falsamente motivado y por ende están llamados a ser declarados nulos.

- Cuarto Cargo

Violación del inciso final del artículo 443 del Decreto 0977 de 2011, por haberse concedido una modificación a una licencia de restauración tipológica sobre bienes ubicados en el centro histórico, que implicaba una ampliación de obra que debía contar con la aceptación de todos los vecinos involucrados.

Manifiesta que es evidente que la obra adelantada en el inmueble de propiedad de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C, además de la demolición de la construcción allí existentes con anterioridad a la licencia, implicó el levantamiento de una nueva construcción con un mayor número de plantas de las que tenía la obra original, concretamente la construcción allí levantada cuenta con 3 plantas, lo que dio lugar a que las ventanas laterales del tercer piso del inmueble del propiedad de la demandante, fueron absolutamente eliminadas; además se hizo el sellamiento absoluto de varias ventanas laterales del inmueble.

Explica que en los actos acusados se tergiversa por completo el sentido de la norma, dándole un alcance que la misma no tiene, es decir, se interpreta de manera errónea el inciso final del artículo 443 del Decreto 0977 de 20 de noviembre de 2001, al indicarse que es presupuesto esencial de su aplicación el que la nueva construcción sobrepase la altura del muro medianero. Para los demandados que concedieron la modificación de la Licencia de Restauración Tipológica, la norma parte de la base del cumplimiento de un presupuesto esencial para que pueda ser aplicada: Que la construcción supere la altura del muro medianero, sin que ello sea para nada cierto.

Para las entidades demandadas una ventana puede sellarse o puede aniquilarse una servidumbre de ventilación histórica, sin necesidad de aprobación del vecino colindante, en la medida que la nueva construcción no sobrepase la altura de la pared medianera, no existiendo duda que la "y" es una expresión copulativa, lo que es errado, es suponer que esta copulación implica la unión de todos los eventos prescritos en la norma, cuando lo cierto es que idiomáticamente la "y" lo que está refiriéndose es



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

a varios elementos, pero no necesariamente concurrentes, como increíblemente se sostiene en los actos acusados.

Finalmente, expone la parte demandante que las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C, al haber tapado, clausurado y sellado las ventanas laterales del inmueble de propiedad de la demandante, era necesario que se diera su visto bueno o aprobación, de conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 443 del decreto 0977 de 2001, con independencia de si la construcción supera o no la altura del muro medianero; dicha aceptación no se produjo y no obstante las demandadas dejaron de aplicar la disposición, tergiversando su verdadero alcance y contenido.

- Quinto Cargo

Violación de los artículos 889 y 914 del Código Civil, derivada del hecho de haberle dado prevalencia a las normas de dicha codificación y no al inciso final del artículo 443 del decreto 0977 de 20 de noviembre de 2001, norma especial aplicable al presente asunto, por disposición expresa del código civil.

Resalta que al no haber aplicado en los actos acusados la norma contenida en el inciso final del artículo 443 del decreto 0977 de 2001, sino las disposiciones del Código Civil que regulan las servidumbres de luz o vista, la administración Distrital violó de manera evidente los artículos 889 y 914 del Código Civil, habida cuenta que estas normas remite a las disposiciones de la policía y urbanísticas especiales en cuanto toca con el cerramiento de las ventanas de un predio por parte del propietario o poseedor del predio colindante o vecino; si las autoridades demandadas hubiesen dado aplicación a los artículos 889 y 914 de Código Civil, habrían tenido que remitirse a lo previsto en las respectivas disposiciones urbanísticas y de policía especiales y que rigen el presente asunto, es decir, el artículo 443 del Decreto 977 de 20 de noviembre de 2001 y no las normas del Código Civil sobre servidumbre de luz o de vista, por lo tanto, la remisión que hizo las demandadas a las normas del código civil que tratan las servidumbre de luz, es abiertamente improcedente e impertinente.

- Sexto Cargo

Considera violado los artículos 29 de la Constitución Política, derivado del hecho de haberse transgredido el artículo 140 numeral 6 del CPC y el artículo 123 del CPC.

Indicando que era obligación de la Secretaria de Planeación Distrital practicar las pruebas decretadas inicialmente en la providencia del 25 de



julio de 2006, habida cuenta de la importancia de la prueba testimonial del señor FRANCISCO ANGULO GUERRA, por lo tanto, era obligación adelantar todas las gestiones necesarias para que dicha declaración fuese recibida en debida forma, pero por el contrario se programó la declaración, cuando el auto que la decreta no se encontraba ejecutoriado, es decir, que no se notificó en debida forma, ni se programó con la debida antelación, incluso se dijo que el testigo no se había excusado por sus inasistencia, cuando lo cierto fue que ni siquiera fue debidamente citado.

Señala que en relación a la inspección o visita técnica que se decretó, se presentó una situación similar, pues a pesar de llevarse a cabo el 3 de agosto de 2006, en esa ocasión, las sociedades INVERSIONES AMÍN BAJAIRE S. EN C. SIMPLE Y PROMOTORA AMÍN BAJAIRE S. EN C, obstaculizaron la recepción de la información necesaria y mediante amenazas impidieron que esta se practicara en debida forma. No obstante lo anterior, se señaló una nueva fecha para el 17 de agosto de 2006 y la Secretaria De Planeación Distrital, dio inicio de la diligencia, pero se abstuvo de practicarla por la no comparecencia de la apoderada de la señora ANA MARÍA VILA SERRA, es decir, contraviniendo el artículo 123 del CPC.

2.7. Contestación de la Demanda

2.7.1 Curador Urbano Distrital No. 2 de Cartagena de Indias³

Por intermedio de apoderada constituida para el efecto, contestó la demanda solicitando que se desestimaran las pretensiones de la misma, con fundamento en los siguientes argumentos:

2.7.1.1 Razones de la defensa

Explica la Curaduría demandada que mediante Resolución 0071 de 8 de mayo de 2006, se concede una modificación de la Licencia de Construcción en la modalidad de Restauración Tipológica a los predios ubicados en Getsemaní en la calle larga o calle 25 No. 8 B 158-162 y 166 y Playa del Arsenal o calle 24 No. 4 8 B -165 de propiedad de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S. en C; donde se tuvo en consideración las facultades legales y en especial las que le confiere la Ley 388 de 1997, decreto 1600 de 2005, decreto 0977 de 2001 y Acuerdo 45 de 1989 y demás normas complementarias y concordantes.

Que sobre los predios objeto del proceso se encontraba vigente la Licencia concedida según Resolución No. 0093 de 3 de junio de 2005, expedida por la misma Curaduría; que las licencias urbanísticas y sus modalidades

³ Folios 326-330 del C.Ppal No 1.



pueden ser objeto de cambio del proyecto, en cuanto al diseño arquitectónico y estructural.

Que a la solicitud se le dio el trámite correspondiente y se acompañó la documentación legal necesaria; por lo tanto, el proyecto de modificación de la licencia fue presentado al Comité Técnico de Patrimonio, otorgándose concepto previo al mismo, aprobándose los planos respectivos en virtud de la tipología del inmueble, la categoría de la intervención y el uso de los mismos. Además, en las discusiones realizadas en dicho comité se determinó que no existieron obras de demolición, razón por la cual se conceptuó de manera previa y favorable a la modificación solicitada.

Que el proyecto fue dado a conocer a los vecinos, obteniéndose de dos de ellos aprobación y oposición de la señora Ana María Vila Serra hoy demandante, dicha oposición fue decidida en el mismo acto administrativo de licenciamiento, concluyéndose que no existía, ni existe la obligación legal de una aceptación de los vecinos para la modificación solicitada.

Que no era necesaria la aceptación de los vecinos involucrados, por no concurrir los dos supuesto necesarios y acumulativos indicados en la norma urbana, ya que partiendo del hecho que existieran ventanas históricas, hecho que no fue probado, la nueva construcción no sobrepasaba la altura del muro medianero y por lo tanto, no se dan los presupuestos del parágrafo del artículo 443 del POT.

2.7.1.2. Excepciones

- Inexistencia de la vulneración por la legalidad de las resoluciones demandadas.

Teniendo en cuenta el contenido de las Resoluciones acusadas y lo que se demuestre en el curso de proceso, se configura la inexistencia de la vulneración que se les endilga, dada la legalidad con la cual fueron expedidas.

- Innominada o Genérica.

Que se declare cualquiera otra excepción que resulte probada.

2.7.2 Inversiones Amín Bajaire S en C.S. y la Promotora Amín Bajaire S en C.⁴

⁴Folios 632-653 Cuaderno No. 3



Las sociedades demandadas se oponen a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas, por no tener fundamentos de hecho, ni de derecho para obtener una sentencia favorable a sus peticiones, en consecuencia, solicita se denieguen las mismas, por las siguientes razones.

2.7.2.1 Razones de Defensa

Que es imposible afirmar que para finales del año 2005 y principios de 2006 y el 2 de febrero de 2006, la estructura ya se encontraba demolida; toda vez que el 2 de agosto de 2006 se practicó una inspección ocular solicitada por la hoy demandante, dentro del trámite de la vía gubernativa, siendo el objeto de la prueba determinar el estado actual del inmueble y las obras efectuadas a la fecha, quedando en el acta que en el inmueble no se han realizado demoliciones y que se está cumpliendo con la licencia de construcción otorgada por el Curador Urbano No. 2 mediante Resolución No. 0093 de 3 de junio de 2005.

Que no es cierto que el inmueble se ha demolido, además, obtuvieron de manera previa el concepto técnico necesario y la ejecución de la modificación de la licencia 00093 de 2005.

2.7.2.2. Excepciones

- Legitimación y Legalidad de los Actos Administrativos demandados por cumplimiento de los requisitos de ley.

Explica que las licencias otorgadas están acorde con la legislación vigente al momento de su expedición, dada la tipología de los inmuebles, la categoría de la intervención que permiten el uso al cual pueden ser destinados, luego entonces, la intervención sobre las casas, siempre ha cumplido con los requisitos de ley indispensables para que hubiesen sido expedidas diversas licencias de la construcción sobre los mismos, incluido los conceptos previos de la autoridad competente relacionados con intervención de inmueble en el centro histórico de Cartagena.

- Legalidad de los actos administrativos demandados por inexistencia de la condición de bien patrimonio cultural de la nación.

Aclara que los bienes objeto de la presente acción no gozan de la condición de patrimonio cultural de la nación, ni de patrimonio del Distrito de Cartagena, en efecto, los bienes catalogados como monumento nacional o Distrital se encuentran taxativamente indicados en el artículo 413 del Decreto 0977 de 2001 y definidos en los artículos 411 y 412 Ibidem y dentro de tal listado no se encuentran los inmuebles de que trata el presente



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

asunto; por el contrario, tales inmuebles son de propiedad particular sin ningún tipo de limitación de dominio, aunque se encuentren ubicados en el centro Histórico del Distrito de Cartagena.

- Inexistencia de la demolición de los inmuebles

Que es imposible afirmar que para finales del año 2005 y principios de 2006 y el 2 de febrero de 2006, la estructura ya se encontraba demolida; toda vez que el 2 de agosto de 2006 se practicó una inspección ocular solicitada por la hoy demandante, dentro del trámite de la vía gubernativa, siendo el objeto de la prueba determinar el estado actual del inmueble y las obras efectuadas a la fecha, quedando en el acta que en el inmueble no se han realizado demoliciones y que se está cumpliendo con la licencia de construcción otorgada por el Curador Urbano No. 2 mediante Resolución No. 0093 de 3 de junio de 2005.

- Inexistencia de las "*Ventanas o Servidumbres Históricas*" alegadas.

Explica que las casas tipo histórico según el POT de Cartagena y las anteriores normas urbanas y urbanísticas que reglamentaban la materia, cualquier intervención que se hiciera en dicho inmuebles, como la del año 1987, debió ser autorizada previamente por el Consejo de Monumentos Nacionales Seccional Bolívar y ser objeto de licencia de construcción por el ente competente, ya fue Secretaría de Planeación Distrital o Curadurías Urbanas.

Expresa que de un estudio detallado de los archivos de las dependencias, se concluye que las ventanas que tiene actualmente la casa, que son objeto de disputa en este proceso, no son históricas, una cosa es que sean antiguas y otra que arquitectónicamente y patrimonialmente sean consideradas históricas. Además, el gravamen histórico del cual pretende beneficiarse la demandante no es oponible a terceros en el remoto evento de existir, por no estar inscrito en el folio de matrícula inmobiliaria correspondiente.

Concluyendo que las ventanas o servidumbres de las cuales pretende hacer uso la demandante no existen, llevándose con ello al traste la argumentación de que para ser otorgada la modificación de la licencia de construcción concedida se hacía indispensable la autorización del vecino colindante.

- Innominada o Genérica

Solicita se declare cualquiera otra excepción que resulte probada.



2.7.3. Distrito de Cartagena de Indias⁵

Se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos de hecho y de derecho para invocarlas, aceptando que las sociedades demandadas, solicitaron la expedición de licencia de construcción en la modalidad de restauración Tipológica, como en efecto se otorgó por la Curaduría Urbana No. 2, lo anterior, de conformidad con los planos aprobados pero no existe informe que se hubiere demolido dicho inmuebles.

Se opone a la nulidad de los actos acusados, porque los mismos fueron expedidos con la plena observancia de las normas legales y constitucionales.

2.7.3.1 Excepciones

- Inexistencia de la vulneración por la legalidad de las resoluciones demandadas.

Es inexistente la vulneración que se les endilga a los actos demandados, dada la legalidad con la cual fueron expedidas las Resoluciones que conceden la Licencia de Construcción en la Modalidad de Restauración Tipológica.

- Innominada o Genérica

Solicita se declare cualquiera otra excepción que resulte probada.

III. TRÁMITE PROCESAL.

La demanda se presentó el día 16 de febrero de 2007⁶; por auto del 11 de abril de 2007⁷ se admite la demanda⁸, practicándose las notificaciones de rigor a la parte demandada y al Ministerio Público, mediante auto de 26 de junio de 2008 se abre el periodo probatorio⁹, por auto de 11 de febrero de 2016 se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión¹⁰

⁵Folios 697-703 Cuaderno No. 3

⁶ Ver folio 317 Acta de Reparto C. Ppal No.1.

⁷ Folios 320 ib.

⁸Folios 56-61 lb.

⁹Folios 714-721 C Ppal No. 3

¹⁰Folios 580 C. Ppal No.6



IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Alegatos de la parte demandante¹¹: Se reitera en los argumentos expuestos en los cargos de nulidad propuestos y concluyendo que las sociedades Inversiones Amín Bajaire y promotora Amín Bajaire S. en C, acogieron un estudio o dictamen elaborado por el Ingeniero Jorge Rocha, profesional independiente al servicio de las sociedades constructoras. El artículo 5 de Decreto 564 de 2006, establece que una vez se cuente con el dictamen, se hace necesario la licencia de demolición a efectos que a través de acto administrativo se de legalidad al hecho enunciado; las demandadas, pretermittieron dicho imperativo de ley y solo con un dictamen particular adujeron el estado de ruinoso y procedieron a la solicitud de modificación de la licencia.

Aclarando que la certificación de estado ruinoso de la Casa Barbur, donde se desarrolló el proyecto Banco Agrario, proferida por el Ingeniero Rocha, no podía anexarse al trámite de solicitud de modificación de la licencia de restauración, pues no era objeto de la misma; hacerlo, era pretender ocultar la inexistencia de la licencia de demolición bajo el amparo de la modificación de la licencia de restauración.

4.2 Alegatos de la parte demandada Inversiones Amín Bajaire S en C. S y Promotora Amín Bajaire S en C¹²: Se reafirma en los argumentos esbozados en la contestación de la demanda, en cuanto a que los actos demandados violan del artículo 106 de la Ley 388 de 1997, que se refiere a las licencias y sanciones urbanísticas y la obligatoriedad del artículo 106 depende de la declaratoria previa de incumplimiento de una norma urbanística, lo cual jamás ha ocurrido en el caso en estudio.

Que los inmuebles no gozan de la condición de Patrimonio Cultural de la Nación, ni de Patrimonio del Distrito de Cartagena, por el contrario son de propiedad particular sin ninguna limitación de dominio, aunque se encuentren ubicados en el centro histórico de la ciudad; además la mera declaración de la ciudad como "*Patrimonio Mundial de la Unesco*" no le otorga a la totalidad de los inmuebles ubicados en el centro, la calidad o condición de Patrimonio Cultural de la Nación o del Distrito.

Con relación a la violación del numeral 4 del artículo 9 del Acuerdo 001 de 2003, los actos acusados no violan la norma indicada, dado que se expidieron los conceptos previos favorables de que trata la norma.

¹¹Folios 581-586lb

¹² Folios 1322-1328 C Ppal No. 6



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Igualmente con relación al Decreto 0977 de 2001 no existe vulneración porque no existe servidumbre histórica, ni adosamiento y muchos menos excesos de altura del muro medianero aprobado, por lo tanto, no se requería autorización de los vecinos para la expedición de la licencia demandada.

4.3 Alegatos de la parte demandada Distrito de Cartagena de Indias ¹³

Se presentaron de manera extemporánea

4.4 Ministerio Público: La Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

Así las cosas, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

V. CONSIDERACIONES

5.1. Control de legalidad

Tramitada la primera instancia y dado que, como resultado de la revisión procesal ordenada en el artículo Art. 25 Ley 1285 de 2009 – Modificatoria de la Ley 270 de 1996, no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado.

5.2. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 132 numeral 1º del Código Contencioso Administrativo, por tratarse de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de actos administrativos proferidos por una entidad del orden Distrital.

5.3. Actos administrativos demandados.

Con la demanda se pretende la nulidad de los siguientes actos administrativos: (i) Resolución No. 071 del 8 de mayo de 2006, por medio de la cual se concede una modificación de la licencia de construcción en la modalidad de Restauración Tipológica, la (ii) Resolución No. 105 del 27 de junio de 2006 que decidió el recurso de reposición interpuesto contra la resolución anterior y la (iii) Resolución No. 0737 de 25 de septiembre de 2006

¹³Folios 1330-1336 C Ppal No. 6



que resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 00071 de 2006.

5.4 Cuestiones Previas

5.4.1 Caducidad de la Acción

Sea lo primero analizar si ha operado el fenómeno de la caducidad de la acción, atendiendo que el término de la misma, es de cuatro meses, contados a partir de la notificación del acto, tal como lo consagra el artículo 136 No. 2 del C.C.A.

En el caso que nos ocupa, se destaca que en el acto administrativo Resolución No. 0737 de 25 de septiembre de 2006 que resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 00071 de 2006, se notificó a la demandante el 19 de octubre de 2006¹⁴ y la demanda se presentó el 16 de febrero de 2007¹⁵, es decir, dentro del plazo de 4 meses establecido en el Código Contencioso Administrativo, es decir, que no ha operado la caducidad de la acción.

Establecida que la acción no está caduca, la Sala, descende en el estudio de la procedencia de la acción.

5.4.2 Procedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho

5.4.2.1 Antecedente Jurisprudencial

Con el objeto de determinar si es procedente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, esta Corporación, transcribe apartes de una sentencia¹⁶ del Consejo de Estado, donde nuestro máximo Tribunal Contencioso, señala que de manera excepcional la acción procedente es la nulidad simple contra actos administrativos de contenido particular y concreto, sobre el particular señala:

"Sobre el ejercicio de la acción de nulidad respecto de actos de contenido particular y concreto ha dicho la Sala Plena de esta Corporación

"Estima la Sala que además de los casos expresamente previstos en la ley, la acción de simple nulidad también procede contra los actos particulares

¹⁴Folio 281 Cuaderno No. 1

¹⁵Folio 317 Cuaderno No. 1

¹⁶CONSEJO DE ESTADO -SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA
Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO Bogotá, D.C., veintiocho (28) agosto de dos mil catorce (2014) Expediente número: 76001-23-31-000-2004-02807-01
Actor: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI -Demandado: CURADURÍA URBANA NUMERO 1 DE SANTIAGO DE CALI



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

y concretos cuando la situación de carácter individual a que se refiere el acto, comporte un especial interés, un interés para la comunidad de tal naturaleza e importancia, que vaya aparejado con el afán de legalidad, en especial cuando se encuentre de por medio un interés colectivo o comunitario, de alcance y contenido nacional, con incidencia trascendental en la economía nacional y de innegable e incuestionable proyección sobre el desarrollo y bienestar social y económico de gran número de colombianos. De otra parte, el criterio jurisprudencial así aplicado, habrá de servir como de control jurisdiccional frente a aquellos actos administrativos que no obstante afectar intereses de particulares, por su contenido y trascendencia impliquen, a su vez, el resquebrajamiento del orden jurídico y el desmejoramiento del patrimonio económico, social y cultural de la Nación".

En la sentencia C-426 de 29 de mayo de 2002, la Corte Constitucional consideró que en aras de garantizar el restablecimiento de la legalidad en abstracto, procede la acción de nulidad contra actos de contenido particular, al precisar:

"Bajo este entendido, consultando el espíritu de la Constitución y de la ley, se tiene que la acción de simple nulidad procede contra todos los actos administrativos, generales y particulares, cuando la pretensión es únicamente la de tutelar el orden jurídico, caso en el cual la competencia del juez se limita a decretar la simple anulación sin adicionar ninguna otra declaración, pese a que con el retiro del acto impugnado eventualmente se restablezcan derechos o se ocasionen daños al actor o a terceros (...)"

De otra parte, la Constitución Política garantiza la prevalencia del interés general sobre el particular y al respecto ha señalado la Corte Constitucional la necesidad de armonizar éste con los intereses individuales en caso de conflicto, al precisar:

"Es precisamente el carácter jurídicamente abstracto e indeterminado del concepto de interés general, lo que ha llevado a que las constituciones liberales modernas consideren la necesidad de armonizarlo con los derechos individuales y con el valor social que tiene la diversidad cultural. Por ello, constituye un requisito indispensable para la aplicación de la máxima de la prevalencia del interés general, que el operador jurídico analice minuciosamente las particularidades de cada caso, intente armonizar el interés general con los derechos de los particulares y, en caso de no ser posible, lo pondere teniendo en cuenta la jerarquía de valores propia de la Constitución."

Frente al caso en estudio, la Sala considera que si bien la Licencia de Construcción es un acto de contenido particular y concreto en cuanto genera efectos vinculantes a particulares determinados pero si con su expedición se afecta el ordenamiento jurídico en abstracto, resulta viable promover la acción de simple nulidad con miras a establecer si se ajustó a las disposiciones urbanísticas previstas por el Plan de Ordenamiento



Territorial, con miras a garantizar el interés general. (Subrayas y Negrillas de la Sala)

Como el objeto de la presente demanda radica únicamente en la tutela del orden jurídico en abstracto, en aras de garantizar el interés general, el Alcalde de Santiago de Cali estaba legitimado para promover la acción de simple nulidad contra la licencia de construcción contenida en la Resolución CU1 – 0493 de 2002, expedida por la Curaduría Urbana 1 de Santiago de Cali.

En estos términos, como la acción ejercida por el municipio de Santiago de Cali es la de nulidad, dada su naturaleza pública tiene por objeto restablecer el ordenamiento jurídico en abstracto, carece de término de caducidad y por ende, podía promoverse en cualquier tiempo."

El acto acusado a pesar de crear una situación de carácter individual, según el dicho de la demandante, tiene una gran transcendencia o especial interés para la comunidad, porque los inmuebles sobre el cual recae la licencia de modificación tipológica, tienen un valor cultural, histórico o arquitectónico, por estar ubicados en el centro Histórico de la ciudad y protegidos por normas urbanísticas, siendo parte del Patrimonio Cultural del Distrito y de la Nación; vemos que para la actora la legalidad de los actos se encuentran unidos al interés colectivo, no solo del Distrito de Cartagena, sino que su alcance es nacional, porque según los hechos narrados en la demanda los inmuebles hacen parte del patrimonio nacional.

Apoiados en la sentencia transcrita se evidencia que la parte actora pretende la nulidad de un acto de carácter particular y concreto, pero los efectos del mismo, resquebrajan el orden jurídico y desmejoran el patrimonio económico, social y cultural de la Nación, pues según el dicho de la demandante, los bienes objeto de la licencia pertenecen al Patrimonio Histórico y Cultural del Distrito y de la Nación, es decir, que lo que se pretende proteger el derecho inmaterial de la Nación, luego entonces, bajo el anterior supuesto, la acción procedente es la de nulidad simple y no la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ahora bien, determinado la procedencia excepcional de la acción de simple nulidad contra actos particulares y concretos, cuando representen un interés superior y significativo para la comunidad en general, esta Sala, en principio podría decir que existe una indebida escogencia de la acción, pero atendiendo que la demandante lo que deprecia es la nulidad y restablecimiento del derecho para obtener el pago de daños y perjuicios, con ocasión a que el inmueble (Casa Barbur) había sido demolido sin la debida licencia de demolición, a pesar de su valor histórico, cultural o



arquitectónico; vemos que la actora, no solo busca la defensa del ordenamiento jurídico, sino el resarcimiento de un derecho subjetivo lesionado por un acto administrativo, en consecuencia, siendo procedente la acción presentada.

Establecida la procedencia de la acción incoada, esta Corporación se detendrá en los cargos propuestos partiendo de los siguientes problemas jurídicos.

5.5. Problemas jurídicos.

Los problemas jurídicos dentro del sub lite se establecerán atendiendo los cargos de nulidad propuestos, para el efecto, la Sala planteará varios interrogantes, así:

(i) Atendiendo que la demandante alega la violación de las normas urbanísticas en general y de la vulneración de disposiciones del Patrimonio Cultural del Distrito y de la Nación, se pregunta esta Corporación,

- ¿Los inmuebles objeto de litis son bienes de Interés Cultural de la Nación?

(ii) En el evento de demostrarse que el inmueble había sido demolido por parte de las sociedades demandadas sin la debida licencia de demolición, a pesar de su valor histórico, cultural o arquitectónico; se pregunta la Sala

- ¿La Licencia No. 071 de 2006 otorgada por la Curaduría Urbana No. 2 en la Modalidad de Restauración Tipológica, cumplió con los requisitos legales previos de ir al Comité Técnico de Patrimonio?
- ¿Las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, quebrantaron normas urbanísticas, específicamente en lo relativo a la demolición del inmueble "casa Barbur"?

(iii) En el tercer problema jurídico relativo al taponamiento de la servidumbre de luz, por el cerramiento de las ventanas, se pregunta, esta Magistratura

- ¿Las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, quebrantaron normas urbanísticas, específicamente en lo relativo a la medianería?

5.6 Tesis de la Sala

La Sala señala que la parte demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos demandados, atendiendo que la Curaduría



Urbana 2 de Cartagena de Indias, expidió la licencia de construcción otorgada a las Sociedades Inversiones Amín Bajaire S. en C. y Promotora Amín Bajaire S. en C; atendiendo los mandamientos de las disposiciones que regulan la materia, toda vez, que las autorizaciones concedidas se circunscriben a intervenciones arquitectónicas enmarcadas en la categoría de restauración tipológica, además, los proyectos presentados por los dueños de los inmuebles contaban con la aprobación o visto bueno del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura de Cartagena de Indias, es decir, que confrontadas las normas que se estiman como violadas con los actos acusados, no se encuentran probados los cargos de nulidad propuestos.

La anterior tesis se sustenta en los argumentos que se exponen a continuación y para solventar el mérito del sub examine, se hará alusión a los problemas jurídicos planteados y se resolverá bajo el análisis de los cargos de nulidad propuestos, para el efecto se estudiará: (i) Problema jurídico y cargos de nulidad propuestos, (ii) línea jurisprudencial frente al problema jurídico, (iii) conclusión.

5.7. Caso Concreto

En el sub iudice, para establecer si los cargos de nulidad propuestos están probados se analizarán cada uno de manera conjunta con los interrogantes planteados en el problema jurídico y con la prueba debidamente aportada y el informe técnico practicado.

5.7.1. Cargos de Nulidad.

5.7.1.1 Primer Cargo y segundo cargo parte inicial

Considera violados el artículo 4 de la Ley 163 de 1959, Artículo 4 del Decreto 264 de 1963 y el artículo 4 de la Ley 397 de 1997, por haberse negado la condición de bienes de interés cultural a los inmuebles ubicados en el barrio Getsemaní del centro histórico de Cartagena y de propiedad de la sociedad Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C. Explica que el acto administrativo contenido en la Resolución No. 0737 de 25 de septiembre de 2006 expedida por la Secretaría de Planeación Distrital es violatoria de las normas citadas.

Con relación a este cargo de Nulidad se preguntó la Sala en el problema jurídico.

- ¿Los inmuebles objeto de litis son bienes de Interés Cultural de la Nación?



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Procede esta Judicatura, a resolver el primer interrogante relativo a que los inmuebles de propiedad de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, son bienes de interés cultural de la Nación.

En el cargo de nulidad se citan como violados el artículo 4º de la Ley 163 de 1959¹⁷, el cual señala:

“Artículo 4º.- Decláranse como monumentos nacionales los sectores antiguos de las ciudades de Tunja, Cartagena, Mompox, Popayán, Guaduas, Pasto y Santa Marta (especialmente la Quinta de San Pedro Alejandrino, y las residencias de reconocida tradición histórica).

Parágrafo.- Para los efectos de la presente Ley se entenderá por sectores antiguos los de las ciudades de Tunja, Cartagena, Mompox, Popayán, Guaduas, Pasto, Santa Marta, Santa Fe de Antioquia, Mariquita, Cartago, Villa de Leyva, Cali, Cerrito y Buga. Las calles, plazas, plazoletas, murallas, inmuebles, incluidos casas y construcciones históricas, en los ejidos, inmuebles, etc., incluidos en el perímetro que tenían estas poblaciones durante los siglos XVI, XVII y XVIII.”

La norma transcrita estableció que los sectores antiguos de algunas ciudades colombianas, entre las cuales se encuentra la ciudad de Cartagena de Indias, fueron declarados monumentos nacionales (Calles, plazas, plazoletas, murallas, inmuebles, etc.), siempre que los mismos estuvieran incluidos en el perímetro que tenían estas poblaciones durante los siglos XVI, XVII y XVIII.

Igualmente el artículo 4º del Decreto 264 de 1963, el cual hace alusión a las zonas históricas de otras ciudades diferentes a Cartagena de Indias, cuales son: Bogotá, Socorro, San Gil, Pamplona, Rionegro (Antioquia), Marinilla y Girón.

Por su parte el artículo 4 de la Ley 397 de 1997, señala:

“Artículo 4º.- Definición de patrimonio cultural de la Nación¹⁸. El patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes y valores culturales que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la tradición, las costumbres y los hábitos, así como el conjunto de bienes inmateriales y

¹⁷ “Por la cual se dictan medidas sobre defensa y conservación del patrimonio histórico, artístico y monumentos públicos de la Nación.”

¹⁸Modificado por el art. 1, Ley 1185 de 2008.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

materiales, muebles e inmuebles, que poseen un especial interés histórico, artístico, estético, plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, ambiental, ecológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, fílmico, científico, testimonial, documental, literario, bibliográfico museológico, antropológico y las manifestaciones, los productos y las representaciones de la cultura popular.

Las disposiciones de la presente ley y de su futura reglamentación serán aplicadas a los bienes y categorías de bienes que siendo parte del Patrimonio Cultural de la Nación pertenecientes a las épocas prehispánicas, de la Colonia, la Independencia, la República y la Contemporánea, sean declarados como bienes de interés cultural, conforme a los criterios de valoración que para tal efecto determine el Ministerio de Cultura.

Parágrafo 1º.- Los bienes declarados monumentos nacionales con anterioridad a la presente ley, así como 105 bienes integrantes del patrimonio arqueológico, serán considerados como bienes de interés cultural.

También podrán ser declarados bienes de interés cultural, previo concepto del Ministerio de Cultura, aquellos bienes que hayan sido objeto de reconocimiento especial expreso por las entidades territoriales.

El Decreto 977 de 2001 octava parte¹⁹(POT de Cartagena) define cuales son las áreas de conservación y protección del patrimonio cultural, así:

"ARTICULO 409 DEL PATRIMONIO CULTURAL INMUEBLE DEL DISTRITO DE CARTAGENA. Forma parte del Plan de ordenamiento Territorial de Cartagena las áreas de conservación y protección del patrimonio cultural inmueble del distrito representado en todos los bienes que poseen especial interés histórico, estético, arquitectónico, urbano y arqueológico, de acuerdo con las definiciones adoptadas por la ley general de cultura, Ley 397 de 1997."

Específicamente en el artículo 413 *ibidem* establece el catálogo de monumentos Nacionales y Distritales, divididos por barrios, señalando en el Barrio Getsemaní los siguientes: Iglesia y parroquia de la Santísima Trinidad, Iglesia y convento de San Francisco, Capilla de la orden tercera, Ermita de San Roque, Casa baja (Cll. Del Espíritu Santo), Obra Pía, Club Cartagena, Casa Obregón, Parque del Centenario y Camellón de los Mártires.

Se destaca de lo anterior, que entre las casas que se encuentran en la lista que ostentan la calidad de monumentos nacionales y Distritales, no están las llamadas casa Morales y casa Barbur, igualmente no está demostrado que según las normas citadas para que un inmueble sea declarado bien de interés cultural de carácter nacional, debía encontrarse dentro del perímetro que tenían estas poblaciones durante los siglos XVI, XVII y XVIII y en

¹⁹Folios 869-921 Cuaderno No. 3



el expediente no reposa ninguna prueba que permita afirmar que los bienes inmuebles objeto de litis, cumplen con el anterior requisito.

Se reitera, para la Sala no existe la certeza que los inmuebles Casa Barbur y Casa Morales existían en el sector antiguo del barrio Getsemaní de Cartagena de Indias, durante los siglos XVI, XVII y XVIII, en consecuencia, no pueden ser considerados como monumentos nacionales en los términos de la Ley 163 de 1959, y tampoco se encuentran enlistados dentro del catálogo de bienes que hacen parte de los Monumentos Nacionales o Distritales del POT de Cartagena, así las cosas, queda contestado negativamente este interrogante del primer problema jurídico.

5.7.1.2 Segundo cargo parte número dos y Tercer Cargo

Estima violados los artículos 4 y 9 del Acuerdo 001 de 2003 expedido por el Concejo Distrital de Cartagena, por haberse otorgado una modificación a una licencia de restauración tipológica con fundamento en un concepto del Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultural, posterior a la ejecución de las obras, es decir, que no tuvo el carácter de previo como lo exige dicho acuerdo distrital.

Por lo que se pregunta la Sala en el segundo problema Jurídico

- ¿La Licencia No. 071 de 2006 otorgada por la Curaduría Urbana No. 2 en la Modalidad de Restauración Tipológica, cumplió con los requisitos legales previos de ir al Comité Técnico de Patrimonio?

La demandante arguye en la demanda que los inmuebles incumplieron la modalidad de intervención arquitectónica que les fue autorizada en las licencias expedidas por la Curaduría Urbana 2 de Cartagena, a su juicio, en la intervención se han llevado a cabo obras de demolición, las que considera no están permitidas en la restauración tipológica, además que, fueron eliminados el patio, las crujías y todo el esquema aprobado por la licencia de construcción.

Para la Sala está demostrado que (i) los inmuebles son de propiedad de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, que (ii) se les concedió Licencia de Construcción 0093 de junio 3 de 2005 en la modalidad de restauración tipológica, (iii) siendo modificada por la Resolución 0071 de mayo 08 de 2006, pero conservando la modalidad de restauración tipológica, ambas resoluciones expedidas por la Curaduría Urbana No. 2.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

En los actos acusados se explica que los cambios que se hicieron en la estructura tipológica de los inmuebles estuvieron debidamente justificados, debido al estado ruinoso que ambos presentaban.

Procede esta Judicatura, a revisar el trámite que se debe adelantar para el otorgamiento de las licencias de Restauración Tipológicas en un inmueble ubicado en el centro histórico de la ciudad, así:

- 1) Para intervenciones arquitectónicas en el centro histórico de Cartagena, se necesita el concepto previo del Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultural de Cartagena de Indias.
- 2) El Acuerdo 001 de 2003²⁰, en el numeral 4º de su artículo 9º, plantea las funciones de dicho comité; a la letra reza:

"ARTICULO 9: FUNCIONES: Son funciones del Comité Técnico de Patrimonio, las siguientes:

(...)

4. Emitir concepto previo sobre todo tipo de intervenciones en los bienes inmuebles y espacios públicos del Centro Histórico y en los inmuebles catalogados de la Periferia Histórica; (...)"

- 3) Las intervenciones arquitectónicas que se vayan a desarrollar sobre los inmuebles deben ajustarse a la categoría de restauración tipológica para casa alta y casa alta con entresuelo y, debe contar con la aprobación del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura de Cartagena de Indias.
- 4) El Decreto 0977 de 2001 (POT de Cartagena), en su artículo 522 dispone:

"ARTÍCULO 522: El listado de reglamentación predial es el siguiente:

(...)

<i>Barrio y manzana</i>	<i>Predios</i>	<i>Unidad de Intervención</i>	<i>Tipología</i>	<i>Categoría de Intervención</i>	<i>Usos</i>
-------------------------	----------------	-------------------------------	------------------	----------------------------------	-------------

(...)

<i>Getsemaní 142</i>	<i>15</i>	<i>21</i>	<i>ES</i>	<i>RT</i>	<i>Mixto</i>
--------------------------	-----------	-----------	-----------	-----------	--------------

(...)

²⁰"Por medio del cual se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomento y estímulos a la cultura, se reforma el Instituto Distrital de Cultura de Cartagena de Indias se deroga el Acuerdo 12 de 18 de marzo de 2000, se trasladan algunas competencias y se dictan otras disposiciones". Folios 1145-1182 Cuaderno No. 5



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Getsemaní 142	21	15	A1	RT	Mixto
------------------	----	----	----	----	-------

5) Esta categoría de restauración se encuentra definida en el artículo 435 *ibídem*, que reza:

"ARTICULO 435. Restauración Tipológica. Están sujetos a esta categoría de intervención los edificios que poseen las características tipológicas de casa baja, casa alta, casas de dos altos, casa alta por sobre-elevación, casa alta por entresuelo, y accesorias descritas en los Artículos Nos. 24 al 29 y que están señalados en los planos Nos. 4.1, 4.2, y 4.3.

La restauración tipológica está orientada a conservar el "organismo arquitectónico" a asegurar su funcionalidad y a mejorar sus condiciones de habitabilidad mediante obras que procuren la destinación a usos compatibles y que respeten los elementos tipológicos, estructurales y formales.

En los edificios incluidos en esta categoría se permiten obras de mantenimiento, consolidación, recuperación, acondicionamiento, ampliación y subdivisión.

Dichas obras deberán permitir que la conformación del edificio, anterior a la intervención, sea plenamente reconocible. Las obras de ampliación y de subdivisión se especifican para cada tipología en los Artículos (Nos. 35 y 36)

En los edificios sujetos a esta categoría de intervención no podrán construirse pasajes."

Establecido el trámite que se debía adelantar, toda vez que las anteriores disposiciones delimitan el marco jurídico que deben atender, tanto, las autoridades competentes, como los propietarios de los inmuebles y terceros interesados en la intervención de los mismos, procede la Sala, a analizar el caso en concreto.

Hechos Probados

Las intervenciones arquitectónicas adelantada por los demandados Inversiones Amín Bajaire S. en C. y Promotora Amín Bajaire S. en C., sobre el predio de su propiedad ubicados en el centro histórico de Cartagena, datan del año 1997 con la Resolución No. 0086 de 1997, tal como lo menciona la demandante en los hechos de la demanda, posteriormente



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

los dueños de los predios presentaron ante la curaduría solicitud de renovación de la licencia antes mencionada, petición que fue despachada favorablemente por medio de la Resolución 0093 de junio 03 de 2005 (folios 124-127), la cual, entre otras cosas, dispone:

"...Que a la solicitud se le dio el trámite correspondiente y se acompañó la documentación prevista en los artículos 10 y 12 del Decreto 1052 de 1998 y la acreditación ordenada en el párrafo del artículo 15 ibídem.

Que el proyecto se radica bajo el N° 0057-05 y las obras sometidas a consideración son: Restauración Tipológica de dos inmuebles que conforman unidad predial clasificados como ES (casa alta con entresuelo) y A1 (casa alta) y no se destinará a Vivienda de Interés Social.

(...)

Que el proyecto fue presentado al Consejo de Monumentos Nacionales Seccional Bolívar y el presidente de dicho organismo para entonces AMARANTO DANIELS PUELLO y la Secretaria Técnica PATRICIA ELENA DIAZ BAEZ según Resolución N° 10 de Septiembre 25 de 1997, "aprobó los planos arquitectónicos para la Restauración Tipológica de dos inmuebles que conforman unidad predial, ubicado en el Barrio Getsemaní, calle larga con calle del Arsenal y referencia catastral N° 1-01-0142-0015-000 y 01-0142-0021-000.

(...)

RESUELVE

*Artículo primero: Conceder Licencia de Construcción en la modalidad de **Restauración Tipológica** a los predios identificados... con matrícula inmobiliaria N° 060-44265 y referencia catastral N° 01-01-0042-0015-000 y... matrícula inmobiliaria N° 060-135875 y referencia catastral N° 01-01-0042-0021-000...*

...Parágrafo 1: El proyecto autorizado consiste en Restauración Tipológica de dos inmuebles que conforman unidad predial, para hostel, bar y restaurante, consiste en: primer piso: Recepción, baño, seis habitaciones y una piscina con baño y vestier, mezanine, una habitación. En el segundo piso cinco habitaciones, según Resolución N° 10 de Septiembre 25 de 1997, emanada del



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Consejo de Monumentos Nacionales Seccional Bolívar y planos que harán parte integral de la Licencia.

Artículo segundo. Aprobar los planos arquitectónicos presentados con la solicitud, los cuales cumplen con los requisitos establecidos en el Decreto 0977 de Noviembre de 2001 Norma Urbanística Distrital Octava Parte Reglamentación del Centro Histórico, su área de influencia y la periferia histórica..."

Finalmente, antes de vencerse la licencia anterior, las sociedades demandadas solicitaron modificación de la licencia de construcción en la modalidad de restauración Tipológica y la Curaduría No. 2 profirió la Resolución 0071 de 08 de mayo de 2006 (Folios 175-182), concediéndola.

Dentro del trámite de la modificación el Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultural levantó el Acta²¹ 01 de 2 de marzo 2006, donde no le se dio el visto bueno al proyecto presentado, realizándole observaciones y concediéndole un término para que se presentara nuevamente.

A folios 144-149 reposa comunicación dirigida a la sociedad Promotora Amín Bajaire C.I. Inversiones Amín Bajaire, donde el Secretario del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura Jefe de División de Patrimonio, realiza las Recomendaciones para el proyecto Banco Agrario.

Posteriormente, mediante Acta²² 02 de 15 de marzo de 2006, el Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultura, aprueba el proyecto con observaciones. Finalmente con Acta²³ 03 de 23 de marzo de 2006, el arquitecto Alfonso Cabrera, expresa que el proyecto Banco Agrario, viene aprobado del Comité anterior y se entregaron todas las correcciones requeridas por los miembros del Comité No. 2 de 15 de marzo de 2006.

A folio 156 del expediente reposa documento denominado "CONCEPTO PREVIO SOBRE EL PROYECTO ARQUITECTÓNICO DE RESTAURACIÓN TIPOLOGICA DE LOS PREDIOS 1 Y 2 DE LA REFERENCIA, PARA EL "BANCO AGRARIO", en el que el Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultural de Cartagena de Indias se pronuncia acerca del proyecto de restauración presentado respecto de los predios identificados con referencias catastrales 01-01-0142-0015-000 y 01-01-0142-0021-000, en el que consta lo siguiente:

"El Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultural, en uso de sus facultades consagradas en los numerales 4 y 5 del artículo 9º del

²¹Folios 132-143 cuaderno 1

²²Folios 150-155 cuaderno 1

²³Folios 1093-1099 Cuaderno 5



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Acuerdo No. 001 del 04 de febrero de 2003 CERTIFICA que en reunión de fecha 03 de Marzo de 2006 se realizó el estudio técnico del proyecto ARQUITECTÓNICO DE RESTAURACIÓN TIPOLOGICA DE LOS PREDIOS 1 Y 2 DE LA REFERENCIA, PARA EL "BANCO AGRARIO" el cual se **aprobó** según lo contenido en los planos remitidos a la Secretaría Técnica de este Comité, por mayoría de votos, mediante Acta No. 02/06."

La Resolución 071 de 68 de mayo de 2006 "Por el cual se concede una modificación de la licencia de CONSTRUCCIÓN en la modalidad de Restauración Tipológica a los predios ubicados en Getsemaní en la calle Larga o calle 25 No. 8 B 158-162 y Playa de Arsenal o calle 24 No. 4 8 B-165 de propiedad de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C simple y promotora Amín Bajaire en C" , la Curaduría urbana No. 2, consideró entre otras razones, lo siguiente:

"...sobre los predios arriba descritos, se encuentra vigente la Licencia concedida según Resolución N° 0093 de Junio 3 de 2005, expedida por esta Curaduría y que se allega a la solicitud.

Que las licencias urbanísticas y sus modalidades pueden ser objeto de modificaciones entendiéndose por modificación según el parágrafo del artículo 1° del Decreto 1600 de 2005: "la introducción de cambios urbanísticos, arquitectónicos o estructurales a un proyecto con licencia vigente, siempre y cuando cumplan con las normas urbanísticas y de edificación y no se afecten espacios de propiedad pública"...

...Que a la solicitud se le dio el trámite correspondiente y se acompañó la documentación prevista en los artículos 17 y 21 del Decreto 1600 de 2005 y la acreditación ordenada en el parágrafo 2° del artículo 25 del Decreto 1600 de 2005.

Que el proyecto de Modificación de la Licencia fue presentado al Instituto de Patrimonio y Cultura Distrital (IPCC)... "El Comité Técnico de Patrimonio Histórico y Cultural, en uso de sus facultades consagradas en los numerales 4 y 5 del Artículo 9 del Acuerdo N° 001 de 04 de Febrero de 2003 CERTIFICA que en reunión de 3 de Marzo de 2006, se realizó el estudio del proyecto ARQUITECTÓNICO DE RESTAURACIÓN TIPOLOGICA DE LOS PREDIOS 1 Y 2 DE LA REFERENCIA, PARA EL BANCO AGRARIO", el cual se APROBÓ según los planos remitidos a la Secretaría Técnica de este comité, por mayoría de votos, mediante Acta N° 02/06."

(...)

RESUELVE

Artículo primero: Conceder Modificación de la Licencia de Construcción concedida según Resolución N° 0093 de Junio 3 de 2005,



en la modalidad de **Restauración Tipológica** a los predios identificados..." (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Teniendo en cuenta que la demandante en sede administrativa solicitó una inspección judicial sobre el inmueble, con el objeto de constatar el estado actual del mismo y las obras efectuadas, la misma se llevó a cabo el día 03 de agosto de 2006 ²⁴por funcionarios de la Alcaldía Distrital de Cartagena, en la cual se dejó consignado que las obras adelantadas en los inmuebles hasta esa fecha se ajustaban a los planos aprobados por el comité.

Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Del recuento anterior, se deduce que la Curaduría Urbana 2 de Cartagena de Indias, expidió la licencia de construcción otorgada a las Sociedades Inversiones Amín Bajaire S. en C. y Promotora Amín Bajaire S. en C; atendiendo los mandamientos de las disposiciones que regulan la materia, toda vez, que las autorizaciones concedidas se circunscriben a intervenciones arquitectónicas enmarcadas en la categoría de restauración tipológica, adicionalmente, los proyectos presentados por los dueños de los inmuebles contaban con la aprobación o visto bueno del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura de Cartagena de Indias, es decir, que confrontadas las normas que se estiman como violadas con el acto acusado, no se encuentran probados los cargos de nulidad propuestos.

Queda establecido con la prueba documental que la Curaduría Urbana No. 2, concedió las licencias de construcción en la Modalidad Restauración Tipológica, cumpliendo con la normatividad y procedimiento establecido, toda vez que los planos y estudios, se sometieron a la aprobación del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura de Cartagena, quien le dio el visto bueno a la obra Proyecto Banco Agrario, es decir, que resulta infundados los argumentos de la parte demandante en el sentido que la licencia se otorgó con violación a las disposiciones normativas existentes.

5.7.1.2. De otro lado, pero dentro del mismo contexto, esta Judicatura, destaca que la demandante en estos cargos de nulidad, también estima violado el artículo el artículo 106 de la Ley 388 de 1997, toda vez que se demolió sin licencia un bien de valor cultural, histórico o arquitectónico, explicando que el bien inmueble de propiedad de las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y promotora Amín Bajaire S en C, son bienes de valor cultural, histórico o arquitectónico, pues se encuentran en el Centro Histórico de Cartagena, hacen parte del Patrimonio Cultural del Distrito y son Bienes de Interés Cultural de La Nación antes denominada

²⁴Folios 236-240 ibidem



Monumentos Nacionales, porque se construyeron entre los siglos XVI, XVII, XVIII o XIX, por ser el Barrio Getsemaní parte del Centro Histórico de Cartagena, por haber sido declarados monumentos nacionales por la Ley 163 de 1959 y el Decreto 264 de 1963 y haber sido declarados Bienes de Interés Cultural por la Ley 397 de 1997.

Por lo que se pregunta la Sala en el segundo problema jurídico

- ¿Las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, quebrantaron normas urbanísticas, específicamente en lo relativo a la demolición del inmueble "casa Barbur"?

La demandante arguye que la Casa Barbur o Proyecto Banco Agrario fue demolido sin la licencia correspondiente, por lo tanto, nos detendremos en la prueba fotográfica aportada con la demanda y con la pericial practicada, para determinar si las sociedades demandadas demolieron o incumplieron la restauración tipológica que le fue concedida.

Con relación a las fotografías que reposan a folios 73-97, esta Magistratura transcribe apartes de una sentencia de Sala Plena del Consejo de Estado²⁵, donde señala que para ser valoradas debe haber certeza sobre su procedencia y ante el desconocimiento de su procedencia no puede ser consideradas como documentos auténticos, al respecto señaló:

"Las fotografías aportadas por la parte actora (f. 41 c.1) no podrán ser valoradas toda vez que no hay certeza sobre la persona que las realizó, ni sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron tomadas y que determinarían su valor probatorio. En estos términos y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, vigente para la época en la cual se presentó la demanda y aplicable en virtud de la remisión contenida en el artículo 169 del Código Contencioso Administrativo, las mencionadas fotografías no pueden ser consideradas como documentos auténticos."

Por lo tanto, con fundamento en la sentencia transcrita, las fotografías acompañadas con la demanda no pueden considerarse auténtica, porque se desconoce las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que se tomó y tampoco se tiene certeza sobre la persona que la realizó, ni si son del inmueble denominado "Casa Barbur", luego entonces, la demolición a la que hace alusión la demandante no se encuentra demostrada.

²⁵CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA Consejero Ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, 28 de agosto de 2014. Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00340-01 (28832)



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Ahora bien, está demostrado que las sociedades demandadas son propietarios de los inmuebles (Casa Barbur) en un principio se les concedió la Licencia de Construcción Resolución No. 0093 de 2005²⁶ en la modalidad de Restauración tipológica y luego la misma fue modificada por la Resolución No. 0071 de 2006, pero conservando la modalidad de Restauración tipológica. De lo anterior, se infiere, que la intervención de los inmuebles estuvo debidamente autorizada por la autoridad competente, también, que la modalidad autorizada fue la de Restauración tipológica, al considerarse que dichos predios correspondían a las tipologías arquitectónicas de casa alta con entresuelo y casa alta, de lo que existe prueba en el acto acusado.

La Sala se detendrá en la Resolución No. 0071²⁷ de 8 de mayo de 2006 " *Por la cual se concede una Modificación de la Licencia de CONSTRUCCIÓN en la modalidad de Restauración Tipológica a los predios ubicado en Getsemaní en la calle larga o callo 25 No. 8 B 158-162 y 166 y Playa del Arsenal o calle 24 No. 4 8 B-165 de propiedad de las sociedades INVERSIONES AMÍN BAJAIRE S en C SIMPLE y PROMOTORA AMÍN BAJAIRE S en C.*" donde con fundamento en el artículo 1º del Decreto 1600 de 2005 se modifica la licencia concedida en la Resolución No. 0093 de 3 de junio de 2005. Para el efecto se presentó un estudio y planos con un cambio de diseño arquitectónico y estructural, por presentar la edificación un estado ruinoso, con afectación severa de la estructura por una conflagración y posterior abandono a la intemperie y el ataque de agentes climáticos severos, tal como quedó consignado en el acto demandado.

La parte demandante indica en el cargo de nulidad que las obras ejecutadas en los inmuebles incumplieron la modalidad de intervención arquitectónica que les fue autorizada en las licencias expedidas por la Curaduría Urbana 2 de Cartagena, por cuanto a su juicio, en la intervención se han llevado a cabo obras de demolición, las que considera no están permitidas en la Restauración tipológica, igualmente, fueron eliminados el patio, las crujiás y todo el esquema aprobado por la licencia de construcción. Así mismo, señala que la demolición sin licencia recae sobre bienes de valor cultural, histórico o arquitectónico, pues se encuentran en el centro histórico de Cartagena, protegidos por normas urbanísticas y son bienes que hacen parte del Patrimonio Cultural del Distrito y son bienes de interés cultural de la Nación.

²⁶Folios 124-127 Cpal No. 1

²⁷ Folios 175-182 Ibidem



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

A folio 977-990 del expediente la Coordinadora Grupo de Protección de Bienes de Interés Cultural de la Dirección de Patrimonio del Ministerio de Cultura, realizó el dictamen pericial, concluyendo lo siguiente:

"La obra adelantada no corresponde con la norma establecida para la restauración tipológica en cuanto a los siguientes aspectos:

- 1. Los pisos y la balaustrada no corresponden con las características formales de los elementos de esta tipología.*
- 2. La estructura espacial de los dos inmuebles fue transformada de forma sustancial, de manera que no es fácilmente reconocible la organización especial de las casas originales*
- 3. No fueron conservados los rasgos constructivos ni formales de los dos inmuebles."*

Igualmente, a folios 1294-1297 se acompañó informe aclaratorio del peritaje presentado por la Dirección de Patrimonio – Ministerio de Cultura, donde a la pregunta ¿si las obras ejecutadas por las sociedades demandadas, sobre el inmueble casa Barbur, corresponde a la licencia de construcción Resolución No. 0071 de 2006? Contestó:

"...en la revisión documentación que reposa en esta Dirección de Patrimonio en la cual se manifiesta que las obras realizadas en el inmueble Casa Barbur no corresponden con la licencia mencionada, y se precisan las diferencias halladas, precisión que también fue manifestada por la Dirección de Patrimonio en su oficio 412-179752-2011 del 20 de octubre de 2011."

De la prueba documental recopilada y de la prueba pericial antes transcrita, esta Corporación, considera que las sociedades demandadas en la ejecución de la obra, realizaron demoliciones y adecuaciones que no estaban contempladas en las licencia de restauración tipológica, luego entonces, era el IPCC, el encargado de velar por el cumplimiento de dicha Resolución, toda vez que es la autoridad distrital cuya obligación entraña la vigilancia del desarrollo de la obra pública y privada que se adelante en el centro histórico, luego entonces, siendo la sociedades demandadas las obligabas a recuperar y reparar todas las estructuras murarías dañadas en las edificaciones, precisamente para volver a ponerlas en el estado en que se encontraban antes, a efectos de preservar y conservar el valor histórico del sector.

Entre las funciones del IPCC el Acuerdo 001 de febrero 04 de 2003 le otorgó asumir el manejo, control y sanciones de las actuaciones o intervenciones que se hagan sobre el patrimonio en general y especialmente las que corresponden a las intervenciones y usos arquitectónicos que corresponden al centro histórico, desarrollar el manual de procedimientos para la



aplicación de normas sobre intervenciones que se hagan en el patrimonio, entre otras.

Así las cosas, teniendo en cuenta que con la prueba pericial se encuentra demostrado que las sociedades Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, realizaron modificaciones y adecuaciones a los inmuebles, quebrantando los lineamientos concedidos en la licencia de restauración tipológica, y siendo el IPCC quien tenía la responsabilidad de velar por el cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución que concedió la licencia de Restauración Tipológica, considera esta Judicatura, que hubo una omisión de la administración, porque no asumió su deber de vigilancia y cuidado del patrimonio histórico, esta conclusión, nos lleva al tercer problema jurídico planteado en la parte inicial de las consideraciones.

5.7.1.3 Cuarto y Quinto Cargo

Siguiendo con el mismo esquema se analizara los cargos de violación conjuntamente con el problema jurídico planteado.

La parte demandante considera transgredido el inciso final del artículo 443 del Decreto 0977 de 2011, por haberse concedido una modificación a una licencia de restauración tipológica sobre bienes ubicados en el centro histórico, que implicaba una ampliación de obra que debía contar con la aceptación de todos los vecinos involucrados.

Explica que en los actos acusados se tergiversa por completo el sentido de la norma, dándole un alcance que la misma no tiene, es decir, se interpreta de manera errónea el inciso final del artículo 443 del Decreto 0977 de 20 de noviembre de 2001, al indicarse que es presupuesto esencial de su aplicación el que la nueva construcción sobrepase la altura del muro medianero.

Violación de los artículos 889 y 914 del Código Civil, derivada del hecho de haberle dado prevalencia a las normas de dicha codificación y no al inciso final del artículo 443 del decreto 0977 de 20 de noviembre de 2001, norma especial aplicable al presente asunto, por disposición expresa del código civil.

El interrogante planteado para estos cargos de nulidad es:

- ¿Las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, quebrantaron normas urbanísticas, específicamente en lo relativo a la medianería?



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Vemos que en el caso en estudio la demandante alega que se le causaron daños y perjuicios en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, atendiendo que las sociedades demandadas demolieron de manera indebida los inmuebles de su propiedad, sin licencia que lo concediera, esbozó que las modificaciones realizadas habían violentado varias disposiciones urbanísticas, por que las mismas no cumplían con la licencia otorgada que es la Restauración Tipológica, además, que los adosamientos laterales taparon las ventanas o servidumbre de ventilación histórica del predio vecino.

Con los interrogatorios de parte recepcionados a los señores Menzel Amín Bajaire²⁸ y Efraín Amín Bajaire²⁹, ambos confiesan que cerraron las ventanas por ser ilegales, especialmente el señor Efraín contestó:

"Si es cierto que existían 14 ventanas de manera ilegal, ya que generaban servidumbre en la cual no tenía el visto bueno ni del propietario, ni estaba registrada dicha servidumbre en la oficina de instrumentos Públicos, por consiguiente, esas ventanas estaban abiertas de una manera ilegal y violatoria a la ley, inclusive antes de proceder a cerrarlas hablé personalmente con el señor Willian Murra y con su sobrino y les demostré que toda esa fachada del tercer piso del edificio o casa Morales era una construcción aparentemente nueva que se había construido entre 1987 y 1989 y que estaba ese muro nororiental apoyado sobre un muro de nuestra propiedad, lo cual es totalmente ilegal, les manifesté de que dicho tercer piso estaba construido ilegalmente, ya que no había permiso que apoyara toda la fachada nororiental de la "casa morales", sobre un muro de nuestra propiedad, inclusive, les manifesté que los iba a cerrar, ya que teníamos aprobación en los planos aprobados de toda esa culata cerrada totalmente, tal como se puede apreciar en los planos aprobados con fecha 31 de octubre de 2006."

Teniendo en cuenta, lo manifestado por el señor Efraín Amín Bajaire, nos remitimos a folios 1072 – 1074 del expediente, donde el señor Alfonso Cabrera Cruz, Jefe de la División de Patrimonio y Cultura, en fecha 31 de octubre de 2006, es decir, posterior a la fecha de expedición de la Resolución 071 de 8 de mayo de 2006, le da "visto bueno" para la modificación de la licencia de construcción aprobada, pero en dicho documento no se autoriza el cerramiento de las ventanas laterales que pertenecen a la "casa Morales".

Igualmente en el dictamen rendido por Dirección de Patrimonio del Ministerio de Cultura³⁰, con relación a la pregunta sobre la autorización para el cierre de ventanas, contestó:

²⁸Folios 774-776 Cuaderno No. 3

²⁹Folios 777-778 y 781-783 Cuaderno No. 3

³⁰Folios 1294-1297 Cuaderno No. 5



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

"Las resoluciones en mención no están expresamente ordenando, autorizando, mandando o licenciado el cierre de ventanas del inmueble denominado Casa Vila. Se aclara que la revisión de los planos aportados por el tribunal para la presente adición y aclaración (la mayoría de ellos con sellos del IPCC y del Comité Técnico de Patrimonio Distrital) no modifican la interpretación de las resoluciones mencionadas expedidas por la Curaduría Urbana Distrital n 2, contenida en el informe pericial de la Dirección de Patrimonio de fecha 20 de octubre de 2011. No obstante, tal como esta Dirección observar en el oficio 412-179752-2011 del 20 de octubre de 2011, se anota que existe una objeción manifestada por la propietaria del inmueble a la Casa Vila relacionada con el cierre de las ventanas de esa casa que daban a la Casa Barbur, consignadas en los considerandos de las Resolución 0071 (modificación al proyecto arquitectónico de 2005), modificación que finalmente fue aprobada y ratificada por las Resoluciones 105 y 00737, sin aceptar dicha objeción."

Con la prueba pericial, la parte demandante logró demostrar que efectivamente las sociedades demandadas realizaron modificaciones en la obra que no corresponden para la restauración tipológica, igualmente, quedó probado que las ventanas fueron taponadas por los propietarios de la "Casa Barbur", pero no podemos desconocer, que la parte demandante ataca la legalidad de la Resolución 0071 de 8 de mayo de 2006, pero no logra desvirtuarla, toda vez que la licencia fue concedida por la autoridad competente, se presentaron los planos y estudios que se aprobaron por el Comité de Técnico de Patrimonio, se concedió la licencia para Restauración Tipológica, los vecinos presentaron su aprobación y en el caso de la demandante su oposición, es decir, respetando garantías al debido proceso y derecho de defensa; pero vemos que las elucubraciones de la demandante se refieren a que las sociedades Inversiones Amín Bajaire S en C Simple y Promotora Amín Bajaire S en C, demolieron los inmuebles sin la debida licencia, por lo tanto, considera esta Corporación, que debió presentarse la acción de Reparación Directa, atendiendo que lo expuesto, se resumen en una omisión de la administración, toda vez que el IPCC omitió el deber de vigilancia de la obra privada que se realizó en el centro de la ciudad, puesto que la licencia concedida era para la Restauración Tipológica y no para demolición.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

Para enfatizar el argumento que la acción procedente era la de Reparación Directa, se transcribe un párrafo de la sentencia segunda³¹ instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, dentro de la acción popular instaurada por la demandante y otro contra los aquí demandados, en esa oportunidad la Sala consideró:

"En el caso concreto, al momento de estudiar el recurso de apelación presentado por la Curaduría Urbana 2 de Cartagena, se llegó a la conclusión que las resoluciones a través de las cuales se otorgaron las licencias a los propietarios de los inmuebles objeto de censura, se encuentran ajustadas a las disposiciones urbanísticas; razón por la cual, se colige que dichos actos administrativos no son los causantes de la vulneración del derecho colectivo que eventualmente resulte probada, sino que la acción violatoria derivaría del administrado que no acate su contenido, y además, también podría ser endilgada la responsabilidad a la entidad encargada de velar por el cumplimiento de lo dispuesto en los mismos que no asuma su deber de vigilancia."

Por lo tanto, se concluye que los perjuicios pretendidos son propios de la acción de Reparación Directa, puesto que la Curaduría Urbana 2 de Cartagena de Indias, expidió las licencias de construcción otorgadas a las Sociedades Inversiones Amín Bajaire S. en C. y Promotora Amín Bajaire S. en C; atendiendo los mandamientos de las disposiciones que regulan la materia, toda vez, que las autorizaciones concedidas se circunscriben a intervenciones arquitectónicas enmarcadas en la categoría de restauración tipológica, de la misma manera, los proyectos presentados por los dueños de los inmuebles contaban con la aprobación o visto bueno del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura de Cartagena de Indias, el hecho dañoso se circunscribe a la omisión del IPCC en velar y custodiar la obra, a efectos que la misma se cumpliera conforme a la licencia concedida, es decir, respetando la tipología del inmueble y su ubicación, en conclusión, siendo la acción procedente la de Reparación Directa.

Con relación a las normas de medianería, la parte demandante, en sus hechos plantea que teniendo en cuenta la ubicación de los predios objeto de la litis, las intervenciones arquitectónicas que se vayan a desarrollar sobre ellos deben ajustarse a la categoría de restauración tipológica para casa alta y casa alta con entresuelo, debiendo contar con la aprobación del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura de Cartagena de Indias, explicando que la edificación vulneró las normas de medianería y taponó unas ventanas, eliminando una servidumbre de ventilación histórica; pero en el plenario no está demostrado que dichas ventanas sean históricas, se

³¹Sentencia 1 de marzo de 2013 Acción: Popular Demandante: Juan Villarroya López y otros Demandado: Distrito de Cartagena de Indias y otros Expediente : 13-001-23-31-002-2006-00404-01 Magistrado ponente: JORGE ELIÉCER FANDIÑO GALLO



desconoce quién viola las disposiciones de medianería, pues las mencionadas ventanas se ubican en la pared divisoria de las dos casas, luego entonces, a pesar de demostrarse que los propietarios de la casa Barbur, no siguen las especificaciones tipológicas aprobadas en la Resolución No. 071 de 8 mayo de 2006, no es mediante un juicio de legalidad de los actos acusados, que se puede obtener una sanción o una reparación .

Para esta Judicatura, tal como lo anotó anteriormente la Sala en sede constitucional, la responsabilidad de los incumplimientos urbanísticos recaería sobre los propietarios de los inmuebles por ser los infractores de la normatividad urbanística y del contenido de las licencias que les fueron aprobadas, es decir, que la responsabilidad recae sobre un particular, luego entonces, no siendo enjuiciable ante esta jurisdicción, sino ante la Jurisdicción ordinaria, invocando la acción correspondiente con el objeto de obtener el pago de los daños y perjuicios, pero con fundamento en las disposiciones civiles y no administrativas, en consecuencia, tampoco sería la acción de nulidad y restablecimiento del derecho la acción pertinente para reclamar el pago de los daños y perjuicios en contra de las sociedades demandadas.

5.7.1.4. Cargo sexto

Con relación a este último cargo, la Sala considera que no tiene el mérito de desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre los actos demandados, toda vez que se refieren a la violación del derecho al debido proceso, porque no se practicaron dos pruebas debidamente decretadas (testimonio e Inspección judicial), indicando que el testigo FRANCISCO ANGULO GUERRA nunca fue citado y con relación a la diligencia que se señaló para el 17 de agosto de 2006, la misma no se realizó por la inasistencia de la parte interesada y por supuestas amenazas de las sociedades demandadas.

Ateniendo lo anterior, esta Magistratura considera que la prueba testimonial pretendía demostrar el valor histórico de las ventanas de la "casa morales", siendo que esta prueba no es pertinente para pretender probar dicho hecho, por el contrario, en el expediente se recibió la declaración del señor ANGULO GUERRA, quien solo manifiesta que la construcción de las mismas data de hace 20 años, luego entonces, no podríamos reconocer un valor histórico a unas ventanas de reciente data, cuando el artículo 4º de la Ley 163 de 1959, establece que tendrán valor histórico las edificaciones de la ciudad de Cartagena de Indias, cuando se encuentren construidas en los siglos XVI, XVII Y XVIII.



Ahora bien, frente a las amenazas que impidieron la práctica de la inspección judicial, en el plenario no se encuentran demostradas, es decir, que es un hecho que carece de prueba.

En conclusión, no existe prueba de la violación al debido proceso, puesto que las pruebas se decretaron, no se practicaron por una causa atribuible a la apoderada de la parte demandante, pues a la inspección judicial del 17 de agosto de 2006 no se presentó.

5.8 Conclusiones

En este orden de ideas, la respuesta a los interrogantes que se plantearon *ab initio* será:

(i) Que la parte demandante no logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos demandados, atendiendo que la Curaduría Urbana 2 de Cartagena de Indias, expidió la licencia de construcción otorgada a las Sociedades Inversiones Amín Bajaire S. en C. y Promotora Amín Bajaire S. en C; atendiendo los mandamientos de las disposiciones que regulan la materia, toda vez, que las autorizaciones concedidas se circunscriben a intervenciones arquitectónicas enmarcadas en la categoría de restauración tipológica, además, los proyectos presentados por los dueños de los inmuebles contaban con la aprobación o visto bueno del Comité Técnico de Patrimonio y Cultura de Cartagena de Indias, es decir, que confrontadas las normas que se estiman como violadas con los actos acusados, no se encuentran probados los cargos de nulidad propuestos.

(ii) Que con la prueba documental y pericial se logró demostrar que las sociedades demandadas en la ejecución de la obra proyecto Banco Agrario realizó modificaciones en los inmuebles que incumplen la licencia concedida (Restauración Tipológica), no siendo entonces, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la acción procedente para el reclamo de perjuicios y daños, reclamados por la parte demandante. Ni se puede hacer un juicio de legalidad por hechos posteriores a la expedición de los actos administrativos demandados.

(iii) En otras palabras, en esta acción se demostraron que existieron anomalías en la ejecución del proyecto y que se incumplieron normas o recomendaciones aprobadas en el Comité Técnico del Patrimonio de fecha 23 de marzo de 2006, que debieron ser tenidas en cuenta al momento de expedir la Resolución No. 071 de 8 de mayo de 2006, así como por el Secretario de Planeación Distrital en el instante de resolver el recurso, pero esos hechos, no fueron motivo de censura en esta instancia judicial, ni en la vía gubernativa. Lo anterior, se demostró en el proceso ante una pregunta realizada a la perito sobre hechos ya ocurridos,



debemos recordar que las inspecciones judiciales se realizaron 4 años después de haberse aprobado la licencia y dado que los juicios de legalidad son rogados, no puede el fallador de esta instancia declarar la nulidad de los actos demandados por hechos que no fueron motivo de censura en la demanda, ya que hacerlo así sería violentaría el artículo 281 del Código General del Proceso (principio de congruencia), porque sería una decisión extrapetita.

(iii) En consecuencia, se denegaran las pretensiones de la demanda, por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia

5.9 Otros asuntos

Atendiendo que efectivamente en la ejecución del proyecto se incumplieron normas o recomendaciones aprobadas en el Comité Técnico del Patrimonio de fecha 23 de marzo de 2006, esta Corporación, haciendo uso de los poderes disciplinarios, ordenará compulsar copias a las autoridades para que ejerzan control y vigilancia, por lo tanto, se enviará copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo, Nación- Ministerio de Cultura y a la Procuraduría General de la Nación, para que investigue una posible violación.

VI. COSTAS

Toda vez que no se evidencia temeridad, ni mala fe de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas de conformidad con lo reglado en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

VII. DECISIÓN

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

FALLA

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: Compulsar copias a la defensoría del Pueblo, Nación - Ministerio de Cultura y la Procuraduría General de la Nación, para que investigue una posible violación a las normas urbanísticas. Por secretaría enviar copia de la esta sentencia.



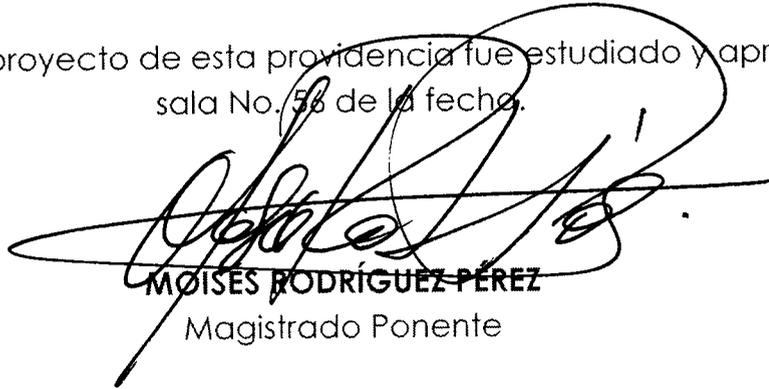
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN No. 002
SENTENCIA No. 058/2017

SIGCMA

CUARTO: Si esta providencia no fuere apelada, una vez en firme, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 58 de la fecha.



MOISES RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado Ponente



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
Magistrado



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Magistrado

1

1