

13001-23-33-000-2019-00333-00

**Cartagena D. T. y C., once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022)**

## **I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES**

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>ACCIÓN POPULAR</b>
<b>RADICADO</b>	<b>13001-23-33-000-2019-00333-00</b>
<b>ACCIONANTE</b>	<b>JUAN DE DIOS AMARANTO MERCADO Y OTROS.</b>
<b>ACCIONADO</b>	<b>NACIÓN - MINISTERIO DE CULTURA Y OTROS</b>
<b>MAGISTRADO PONENTE</b>	<b>JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL</b>
<b>TEMA</b>	<b>GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO, ACCESIBILIDAD DE PERSONAS CON MOVILIDAD REDUCIDA A INSTALACIONES DE CARÁCTER PÚBLICO.</b>

## **II. PRONUNCIAMIENTO**

Procede la Sala de Decisión No. 002 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto de la acción popular interpuesta por JUAN DE DIOS AMARANTO MERCADO, LIZ DAMARIS FERNÁNDEZ MIRANDA y ANDRÉS FELIPE ANGULO MARIOTTYS, contra la Nación - Ministerio De Cultura, Distrito de Cartagena de Indias y Escuela Taller de Cartagena de Indias.

## **III. ANTECEDENTES**

### **3.1. LA DEMANDA<sup>1</sup>**

#### **3.1.1. HECHOS**

Los accionantes en su escrito de demanda plantearon los supuestos fácticos de la presente acción popular, que pueden ser resumidos de la siguiente manera:

Que las Murallas de Cartagena, junto sus baluartes ubicados en Getsemaní, Calle del Guerrero No. 29-6 Cartagena de Indias y el Castillo de San Felipe de Barajas en la Carrera 17, Cartagena – Bolívar, son monumentos históricos que fueron construidos en los siglos XVI y XVII; y desde el 1984 la UNESCO los

<sup>1</sup> Folios 1-13 cdr. 1

13001-23-33-000-2019-00333-00

agregó en la lista de Patrimonio de la Humanidad. Por lo tanto, agrega que son muy representativos para la ciudad ya que se convierten en un sitio de gran interés para los habitantes, transeúntes y turistas.

Menciona que, de conformidad con lo establecido en las Leyes 12 de 1987, 361 de 1997 y 762 de 2002 y en la Resolución 14861 de 1985, las entidades públicas tienen el deber de garantizar el acceso de las personas con movilidad reducida en las edificaciones que están abiertas al público.

Precisa que, las personas en condición de movilidad reducida -inmovilidad o disminución de movilidad- se enfrentan a la imposibilidad de acceder y desplazarse por las Murallas, Baluartes y Castillo de San Felipe de Barajas; debido a que estos monumentos históricos de la ciudad no cuentan con la infraestructura requerida, para el acceso de personas en tal situación.

Los accionantes indican, que quienes tienen que valerse de medios externos para sobreponerse a la discapacidad física que padecen, esto es, al uso de muletas, sillas de rueda u otros; no pueden servirse de tales medios para sobreponerse a la barrera arquitectónica que impide el libre acceso a los citados monumentos.

Que el día 16 de abril de 2019 se solicitó a las entidades hoy accionadas, que adoptaran las medidas necesarias para la protección de los derechos e intereses colectivos vulnerados, petición respecto de la cuales el Ministerio de Cultura; Distrito de Cartagena de Indias D.C.T - Secretaría de Planeación, no dieron respuesta. Por su parte, la Escuela Taller de Cartagena de Indias y el Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena (IPCC) dieron respuesta anunciando que, pese a sus competencias, habían remitido la solicitud al Ministerio de Cultura.

### **3.1.2. PRETENSIONES**

Se transcriben así:

13001-23-33-000-2019-00333-00

1. *“Que se ordene al Ministerio de Cultura; Distrito de Cartagena de Indias D.C.T - Secretaría de Planeación; Escuela Taller de Cartagena de Indias; e Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena (IPCC) realizar las obras de adecuación (rampas eléctricas o ascensores) que sean necesarias para garantizar el acceso de las personas con movilidad reducida a las Murallas, sus Baluartes y al Castillo de San Felipe de Barajas.”*
2. *Que se ordene a las mismas que ejerzan de forma eficaz sus facultades de inspección, vigilancia y control del cumplimiento de las disposiciones sobre accesibilidad y garantía de los derechos e intereses colectivos de todos los ciudadanos respecto de los citados monumentos históricos.*
3. *De igual manera, que este acceso de las personas en situación de discapacidad a los Baluartes, sea Incluido en el PEMP (Plan Especial de Manejo y Protección) que ha sido liderado por el Ministerio de Cultura sobre los Bienes de Interés Cultural (BIC).”*

### **3.2. CONTESTACIONES LA DEMANDA**

Vencido el término para contestar la demanda, las entidades accionadas, se manifestaron respecto de los hechos que se plantearon en la misma, oponiéndose lo pretendido por los actores.

#### **3.2.1. MINISTERIO DE CULTURA.<sup>2</sup>**

Indica en su escrito de defensa que, el sistema fortificado de la ciudad de Cartagena cuenta con la accesibilidad necesaria para que las personas interesadas en recorrer sus baluartes, cortinas y baterías puedan hacerlo. Es así como, en el caso del Cordón amurallado, se cuenta con 14 rampas originales de acceso a los baluartes que permiten trasladarse entre estos a través de las cortinas que los unen.

Las rampas indicadas, conformaron el sistema de acceso de cañones, baúles con municiones y los cuerpos de guardia; por ello manifiesta, que no es posible atribuir responsabilidad institucional que indique que una acción u omisión de tal entidad haya amenazado o vulnerado los derechos e intereses colectivos invocados.

En razón a lo anterior, la accionada se opone a cada una de las pretensiones formuladas en su contra, toda vez que considera que carecen

---

<sup>2</sup> Folios 71-72 cdr.1

13001-23-33-000-2019-00333-00

de respaldo jurídico; además, reitera que toda intervención de un bien de interés cultural del ámbito nacional debe atender y respetar los principios generales de intervención contemplados en el artículo 2.4.1.4.3 del Decreto Único Reglamentario del Sector Cultura 1080 de 2015. Igualmente, destacó, que conforme está indicado el Plan Especial de Manejo y Protección del Cordón Amurallado y el Castillo de San Felipe, las intervenciones y obras permitidas en el área afectada deben corresponder a lo establecido en el artículo 2.4.4.4.7 del citado Decreto 1080 de 2015.

### **3.2.2. ESCUELA TALLER CARTAGENA DE INDIAS<sup>3</sup>**

La entidad manifiesta que, las Murallas, sus Baluartes y El Castillo San Felipe De Barajas, no son propiedad de la Escuela Taller Cartagena de Indias en adelante -ETCAR-, sino que están bajo su administración en virtud del Contrato de Comodato 2907 de 2017, suscrito entre ésta y el Ministerio de Cultura.

Precisa que, la UNESCO incluyó el centro histórico de la ciudad de Cartagena de Indias, el conjunto de sus fortificaciones y el castillo San Felipe de Barajas dentro de la lista de Patrimonio de la Humanidad, bajo este entendido la Escuela Taller no puede hacer ningún tipo de intervención sobre estos Bienes de Interés Cultural sin la autorización del Ministerio de Cultura.

Con respecto a las pretensiones de la demanda, arguye la accionada haciendo referencia a la ausencia de rampas eléctricas o ascensores para este tipo de lugares, que su estructura arquitectónica permite el acceso a toda clase de personas, independientemente que tengan o no algún tipo de limitación.

Además de lo anterior, afirma que no se puede imputar a la Escuela Taller Cartagena de Indias la violación o amenaza de derechos colectivos, comoquiera que el proceso de fortificación de toda la ciudad y sus

---

<sup>3</sup> Folios 94-112 cdr.1

13001-23-33-000-2019-00333-00

alrededores comenzó en la Colonia Siglo XVI y siguió hasta finales del siglo XVIII, a pocos años de la época de la Independencia; y desde ese entonces, los inmuebles se han ajustado a las normas, que han regulado su conservación y su mantenimiento, el cual ha sido riguroso, teniendo en cuenta las condiciones de los monumentos nacionales.

La entidad accionada propone las siguientes excepciones:

*Excepción de falta de objeto, excepción de indebida escogencia de la acción; y excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.*

### **3.2.3. DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS.<sup>4</sup>**

Afirma el Distrito de Cartagena, a través de su apoderado, que la ciudad de Cartagena de indias ha realizado los arreglos necesarios a los monumentos de la ciudad y se puede observar que en ellos existen rampas que permiten el ingreso a personas con movilidad reducida, zonas de Ingreso accesible para toda la población. Señala que debe tenerse en cuenta, que existen normas que permiten proteger los monumentos de la nación entre ellos los sitios turísticos de la ciudad, pero ello implica también salvaguardar los mismos para que estos no pierdan su estatus de monumentos históricos.

En su contestación el Distrito de Cartagena resalta que la estructura de los emolumentos no puede ser modificada pues perderían el atractivo turístico.

Propone la entidad la excepción “no existencia de la negación del derecho”.

### **3.3. ACTUACION PROCESAL**

Por medio de acta de reparto<sup>5</sup> del 03 de julio de 2019, correspondió el conocimiento de la demanda al Despacho 005 del Tribunal Administrativo

---

<sup>4</sup> Folios 115-116 cdr.1

<sup>5</sup> Folio 37 cdr.1

13001-23-33-000-2019-00333-00

de Bolívar, que en providencia<sup>6</sup> de veinticuatro (24) de julio de dos mil diecinueve (2019), admitió la demanda.

Superada la actuación procesal anteriormente indicada, a través de auto<sup>7</sup> con fecha (03) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), el Despacho de conocimiento resolvió tener por contestada la demanda por parte de la Nación - Ministerio de Cultura, Escuela Taller de Cartagena de Indias. De igual manera, se convocó a las partes, al Ministerio Público y demás interesados, a audiencia especial de pacto de cumplimiento, para el día 22 de enero de 2020 a los 03:00 P.M.

En audiencia de pacto de cumplimiento, el 22 de enero de 2020, el Despacho 005 del Tribunal Administrativo de Bolívar, dispuso la práctica de una inspección judicial en las murallas, sus baluartes y el Castillo de San Felipe de Barajas en la ciudad de Cartagena, la misma se llevó a cabo el día Diecisiete (17) de febrero de dos mil veinte (2020)<sup>8</sup>; y en tal evento estuvo presente perito arquitecto, el cual fue posesionado con el fin de acompañar en la indicada diligencia y emitir un concepto técnico sobre lo debatido en el presente proceso.

Luego de recibido el dictamen pericial realizado por el perito arquitecto UBALDO CALLE MONTERO, se procedió por medio de auto de catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)<sup>9</sup>, dar traslado con el objetivo de que las partes pudieran pronunciarse sobre la prueba pericial, y cumplir con el término establecido en el artículo 32 de la Ley 472 de 1998. Debido a ello, la entidad accionada IPCC, solicitó audiencia de contradicción de dictamen pericial<sup>10</sup>, a la cual se accedió y se desarrolló<sup>11</sup> el día cuatro (04) de noviembre de dos mil veintiuno.

<sup>6</sup> Folios 39-41 cdr.1

<sup>7</sup> Folios 122-123 cdr.1

<sup>8</sup> Folio 194-196 cdr.1

<sup>9</sup> No. Consecutivo 08.1 del expediente digital.

<sup>10</sup> No. Consecutivo 08.2 del expediente digital.

<sup>11</sup> No. Consecutivo 19 del expediente digital.

### **3.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Las partes dentro del presente proceso constitucional, allegaron dentro de la oportunidad procesal permitida, excepto el Ministerio de Cultura y Escuela Taller de Cartagena, las cuales no allegaron alegatos de conclusión.

#### **3.4.1. ACTORES POPULARES.<sup>12</sup>**

Los actores populares indican que, la presente acción popular tiene por objeto fortalecer el compromiso del gobierno y la sociedad ante la inserción social de las personas en situación de discapacidad, ya que se busca la eliminación de barreras físicas que permitan la plena e igualitaria participación de personas en condición de discapacidad en la vida comunitaria; teniendo en cuenta, las políticas de inclusión que se están desarrollando en nuestro ordenamiento jurídico para garantizar tal y como sostiene la Ley 1618 de 2013 el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

Aclaran además que; en primer lugar, aquellas personas en condición de discapacidad física o movilidad reducida; es decir, quienes tienen que valerse del uso de muletas, sillas de rueda u otros, no pueden servirse de tales medios para sobreponerse a la barrera arquitectónica que impide el libre acceso a los citados monumentos. Lo anterior, debido a que con solo intentarlo corren el riesgo de sufrir un grave accidente como “resbalarse”, “voltearse”, “volcarse” o “rodar” por intentar subirlas; lo cual les puede generar un grave perjuicio en su salud; integridad física y en el peor de los casos, su vida a pesar de ser sitios de interés histórico y turístico, que deberían brindar fácil acceso a todos los visitantes, sin importar su condición física.

También señalaron que, se ha demostrado en este proceso, que los monumentos sobre los que versa esta actuación carecen de las condiciones para la accesibilidad y movilidad de las personas en condición de discapacidad, según lo determinado por el perito dentro de su dictamen.

---

<sup>12</sup> No. Consecutivo 25 del expediente digital.

13001-23-33-000-2019-00333-00

Asimismo, precisa que en los inmuebles se han realizado modificaciones, como las rampas en El Reducto, las escaleras en el Baluarte de Santo Domingo (Subida a Café del Mar) y los baños dentro de la Fortaleza de San Felipe, las cuales si bien no hacen parte del proyecto original del sistema defensivo de la ciudad no socavan el valor de tales monumentos. Sumado lo anterior, hay un concepto técnico en favor de la adecuación, por un profesional que tiene conocimiento respecto de la materia, que ha repetido con vehemencia en la contradicción del dictamen, que los inmuebles deben ser adecuados con el respeto del valor de los mismos, en lo que es respecto de su estructura; por lo tanto, con lo dicho por el perito se encuentra probado la factibilidad de dichas obras de adecuación de los mencionados bienes.

#### **3.4.2. DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS.<sup>13</sup>**

Indica la apoderada del Distrito de Cartagena, que, por las condiciones arquitectónicas e históricas de las Fortificaciones ubicadas en la ciudad de Cartagena, el Decreto 1911 de 1995, declaró monumentos nacionales al Castillo de San Felipe de Barajas y sus baterías colaterales, así como a los baluartes y cortinas ubicados en el cordón amurallado del centro histórico. Posteriormente, los citados bienes fueron declarados Bienes de Interés Cultural, en adelante BIC de la Nación a partir de la entrada en vigencia de la Ley 397 de 1997.

Enfatiza, además que, en el caso de los bienes declarados en el ámbito nacional, la competencia para autorizar cualquier intervención le corresponde al Ministerio de Cultura, de acuerdo con el artículo 8 de la Ley 397 de 1997, modificado por el artículo 5 de la Ley 1185 de 2008 y la omisión de este trámite conlleva la materialización de la falta contra el patrimonio cultural señalada en el numeral 4 del artículo 15 de la Ley 397, modificado por el artículo 10 de la Ley 1185.

---

<sup>13</sup> No. Consecutivo 24 del expediente digital.

13001-23-33-000-2019-00333-00

De igual forma expresa, que cualquier intervención que se pretenda realizar en los Bienes de Interés Cultural de la nación deben ceñirse a lo establecido en las normas citadas anteriormente, y ser estudiadas y aprobadas por el Ministerio de Cultura, mucho más, si se considera que debido a las condiciones históricas y arquitectónicas, las estructuras tales como escaleras y rampas construidas con fines militares, no pueden ser reemplazadas o modificadas en su totalidad sin que se afecte de manera directa la condición de bien de interés cultural y de patrimonio histórico de la humanidad.

La entidad accionada hace hincapié en que el Ministerio de Cultura designó a la Escuela Taller Cartagena de indias para administrar las fortificaciones de Cartagena, dada la experiencia de esta institución en obras de restauración en edificaciones de gran valor histórico en la Ciudad de Cartagena. La responsabilidad en este sentido, está dictada por lo establecido en el Contrato Interadministrativo de Comodato No. 2199 de octubre de 2012, celebrado con el Ministerio de Cultura.

Según el Contrato Interadministrativo de Comodato No. 2199 de octubre de 2012, la ETCAR está obligada a administrar, inventariar y registrar los Bienes de Interés Cultural (BIC) de propiedad de la Nación, con la finalidad de su protección, conservación, restauración, puesta en valor y divulgación, de tal manera que se resalten los valores históricos, científicos, artísticos y estéticos, y se genere apropiación social.

Que, en el dictamen pericial practicado dentro del proceso, se dejó constancia de la existencia de las rampas citadas y muy a pesar de que el perito concluye que no son aptas para el uso de personas con algún tipo de discapacidad física, lo cierto que no aporta pruebas que sustenten sus afirmaciones, así como tampoco aporta las memorias de los cálculos que le permiten concluir que las pendientes no se ajustan a las normas establecidas para rampas de acceso a personas con discapacidad física. Por los argumentos en precedencia, solicito negar las pretensiones de la acción

13001-23-33-000-2019-00333-00

popular que nos ocupa, toda vez que no existe el posible daño a la comunidad ni la afectación de los derechos colectivos invocados.

Finalmente considera que se configura la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA a favor del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, teniendo en cuenta que las obras de infraestructura que se pretenden a través de la presente acción popular, involucran Bienes De Interés Cultural (BIC) de propiedad de la nación, en cabeza del ministerio de cultura y de acuerdo a las pruebas aportadas y practicadas dentro del proceso, quedó demostrado que, la llamada a responder, ante una eventual condena, sería La Nación - Ministerio De Cultura y eventualmente La Escuela Taller Cartagena De Indias.

### **3.4.3. INSTITUTO DE PATRIMONIO Y CULTURA DE CARTAGENA.<sup>14</sup>**

Los alegatos del Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena, se centran en indicar la existencia de una falta de legitimación en la causa por pasiva, pues manifiesta que el Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena fue creado mediante el Acuerdo 001 de 3 de febrero de 2003, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena, en el cual se le definió como un establecimiento público de orden distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, creado como organismo rector de la cultura para formular, coordinar, ejecutar y vigilar la política cultural del Distrito, con sujeción a la Ley General de Cultura (Ley 397 de 1997) y la Ley 768 de 2002.

Señala que tal establecimiento público es un organismo encargado principalmente de atender funciones administrativas y de prestar servicios públicos, conforme a las reglas del derecho público, pues reúne las características particulares de tener personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio independiente.

---

<sup>14</sup> No. Consecutivo 26 del expediente digital.

13001-23-33-000-2019-00333-00

Aclara que el Castillo San Felipe y las murallas son bienes de interés cultural de la Nación, y, por tanto, tienen un carácter nacional, lo cual implica que, según el artículo 8 de la Ley 397/97, su manejo está a cargo del Ministerio de Cultura y no al Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena.

Manifiesta además su imposibilidad para desarrollar las actividades tendientes a cumplir las pretensiones de los accionantes, si estas resultan procedentes, pues la competencia para las entidades del Estado, está limitada a las permisiones que le ha dado la ley, sin que tengan la posibilidad de exceder sus funciones o competencias.

Por otro lado, considera que no existe una violación concreta de los intereses colectivos de las personas discapacitadas, debido a que los bienes de interés cultural como histórico como el Castillo San Felipe de Barajas y las murallas, deben ser conservados en su estructura natural para que no pierdan su valor histórico. Considera que una intervención de este tipo sin la posibilidad de ser analizada podría generar aspectos adversos sobre los bienes que los hagan perder su valor y el patrimonio cultural de todos los colombianos, lo cual no tiene una importancia menor.

Adiciona que, quizás el acceso y circulación en estos bienes no son los más cómodos, inclusive para quienes no tenemos discapacidades como las que informan los accionantes, pero es su forma natural y deben preservarse. Por lo que, como informa la Escuela Taller existen otras medidas que garantizan el acceso a personas con discapacidad y que obtienen resultados por el aumento en el número de personas discapacitadas al Castillo. (Texto subrayado por la Sala).

### **3.3.6 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El Agente del Ministerio Público no rindió concepto de fondo.

#### **IV. CONTROL DE LEGALIDAD**

No se observa en esta instancia irregularidades sustanciales que conlleven a decretar la nulidad total o parcial de lo actuado, por lo que cumplido el trámite establecido en la Ley 472 de 1998, para las acciones populares, se procede al estudio de fondo.

#### **V. CONSIDERACIONES**

##### **5.1. COMPETENCIA**

Esta Corporación es competente para conocer de la presente acción popular, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, según el cual los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia lo relativo a la protección de derechos e intereses colectivos y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas.

##### **5.2. CUESTIÓN PREVIA**

Establece el artículo 23<sup>15</sup> de la Ley 472 de 1998<sup>16</sup>, que, en la contestación de la demandase podrán presentar excepciones de mérito y las previas de falta de jurisdicción y cosa juzgada, las cuales serán resueltas por el juez en la sentencia.

Atendiendo lo anterior, la Escuela Taller de Cartagena, formuló las excepciones de falta de objeto, excepción de indebida escogencia de la acción y excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. Por su

<sup>15</sup> ARTÍCULO 23. EXCEPCIONES. En la contestación de la demanda **sólo podrá <sic> proponerse las excepciones de mérito y las previas de falta de jurisdicción y cosa juzgada, las cuales serán resueltas por el juez en la sentencia.** En consecuencia, las pruebas pertinentes se practicarán en el mismo plazo señalado para las pruebas solicitadas en la demanda y en la contestación de la misma. (Se destaca)

<sup>16</sup> Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones

13001-23-33-000-2019-00333-00

parte, el Distrito de Cartagena, formuló la excepción de no existencia de la negación del derecho; sin embargo, a partir de lo descrito en la norma en comento, la Sala no estudiará las propuestas como previas de falta de legitimación en la causa por pasiva y de indebida escogencia de la acción, por cuanto, como ya se expuso, no corresponden a las excepciones previas enunciadas en el artículo 23 de la Ley 472 de 1998; por consiguiente, no es procedente su formulación en el asunto de la referencia.

### **5.3. PROBLEMA JURÍDICO**

En el caso sub examine, la Sala deberá resolver los siguientes planteamientos:

5.3.1. *¿Con base a lo probado en el presente proceso, si se acreditó la violación de los derechos colectivos alegados por los actores; esto es, al goce del espacio público, la utilización y defensa de bienes de uso público y el derecho a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia, al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, por parte de las entidades demandadas?*

Como segundo problema jurídico, se formulará el siguiente:

5.3.2. *¿Es dable priorizar el derecho colectivo a la defensa del patrimonio público, histórico y cultural de la Nación, frente al derecho a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes?*

En caso de resultar positivo el anterior problema jurídico, la Sala deberá dirimir el siguiente:

13001-23-33-000-2019-00333-00

5.3.3. *¿Teniendo en cuenta la amplia protección que cuentan los Bienes de Interés Cultural de la Nación, cuáles serán los términos y medidas idóneas para garantizar los derechos colectivos vulnerados?*

### **5.3. TESIS DE LA SALA**

Se sustentará como tesis que, primero, se logró acreditar la violación de los derechos colectivos alegados por los actores al goce del espacio público, la utilización y defensa de bienes de uso público, y el derecho a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia, al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, por parte de las entidades demandadas; ello por cuanto, se probó mediante prueba pericial, que las rampas de acceso que están instaladas en las murallas, sus baluartes, y el Castillo de San Felipe de Barajas, no cumplen con las especificaciones para el acceso ni el desplazamiento de personas con discapacidad física, movilidad reducida, inmovilidad o disminución de la movilidad. Por consiguiente, deberán ser amparados por este Tribunal.

Como respuesta al segundo y tercer problema jurídico, la Sala indicará que hay que crear un estadio de concurrencia en cuanto a la protección de ambos derechos, pues está visto, de una parte, la importancia que tienen los bienes históricos y culturales en nuestro ordenamiento jurídico y, más aún, cuando han sido declarados Patrimonio Histórico de la Humanidad. En tal sentido, es claro que tanto el Legislador y como el Ejecutivo se han ocupado de expedir disposiciones tendientes a la conservación y protección del patrimonio público (histórico y cultural) de la Nación, *verbi gratia*, la reglamentación acerca de los planes especiales de manejo y protección de dichos bienes (PEMP), para efectos de su conservación, su restauración, su recuperación, su remoción, su demolición, su desmembramiento, etc.

En esos términos la Sala ordenará se realice un estudio técnico integral por parte de las entidades demandadas en coordinación con el Ministerio de Cultura, el cual deberá contener un Plan Especial de Manejo y Protección

13001-23-33-000-2019-00333-00

de las murallas, baluartes y Castillo de San Felipe, en el que se establezcan las adecuaciones que se pueden realizar en dichos bienes, de manera, que se garantice tanto la protección de los bienes de interés cultural como el derecho de accesibilidad a las personas en condición de discapacidad.

Igualmente, se ordenará que de forma coordinada en el término de un (1) año contado a partir de la finalización de la presentación del estudio técnico, las entidades demandadas realicen las adecuaciones con observancia a lo establecido en el mismo estudio, a las murallas, baluartes y Castillo de San Felipe en la Ciudad de Cartagena de Indias.

Por último, se dispondrá que el Ministerio de Cultura, Alcaldía Distrital de Cartagena Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena y Escuela Taller, deberá adquirir de forma conjunta, el mayor número de rampas móviles posible, en un término de 3 meses, a partir de la ejecutoria de la presente providencia, de manera que permitan el acceso de las personas en situación de discapacidad o con movilidad reducida, a las murallas, baluartes y Castillo de San Felipe.

Las anteriores decisiones, se impartirán con fundamento en las disposiciones normativas y elementos probatorios que se indicarán a continuación.

## **5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

### **5.4.1. De las acciones populares.**

El artículo 88 de la Constitución Política consagra las acciones populares como el medio para la protección constitucional de los derechos e intereses colectivos.

El interés colectivo es definido por la Corte Constitucional<sup>17</sup> como aquel que pertenece a todos y a cada uno de los miembros de una colectividad determinada o en cabeza de un grupo de individuos.

---

<sup>17</sup> Corte Constitucional- sentencia C-215 del 14 de abril del 1999. M.P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano

13001-23-33-000-2019-00333-00

En sentencia C-215 de 1999<sup>18</sup> la Corte Constitucional también ha expuesto que esta acción constitucional, tiene como característica esencial, ser de naturaleza preventiva, es decir, no se requiere que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que busca amparar, sino solo sería necesario una amenaza o riesgo para proceder a su protección.

Por su parte, el artículo 9º de la misma Ley 472 de 1998, dispone que procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos. De allí que se hayan establecido los siguientes requisitos para su procedencia:

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

#### **5.4.2. El estado y su responsabilidad con las personas en situación de discapacidad.**

La Constitución Política, en su artículo 13 establece que el Estado adoptará medidas en favor de los grupos discriminados o marginados con el fin de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva. El artículo señalado de forma literal señala lo siguiente:

---

<sup>18</sup> M.P. Martha Victoria SÁCHICA de Moncaleano



13001-23-33-000-2019-00333-00

**“ARTÍCULO 13.** Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

Bajo esta misma línea, el artículo 47 ibídem, señala que el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos a quienes se les prestará la atención especializada que requieran.

La Ley 361 de 1997<sup>19</sup>, con el fin de garantizar la accesibilidad de personas con movilidad reducida, determinó lo siguiente:

**“ARTÍCULO 43.** El presente título establece las normas y criterios básicos para **facilitar la accesibilidad a las personas con movilidad reducida, sea ésta temporal o permanente**, o cuya capacidad de orientación se encuentre disminuida por la edad, analfabetismo, discapacidad o enfermedad. **Así mismo se busca suprimir y evitar toda clase de barreras físicas en el diseño y ejecución de las vías y espacios públicos y del mobiliario urbano, así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada.**

Lo dispuesto en este título se aplica así mismo a los medios de transporte **e instalaciones complementarias** de los mismos y a los medios de comunicación.

**PARÁGRAFO.** Los espacios y ambientes descritos en los artículos siguientes, deberán adecuarse, diseñarse y construirse de manera que se facilite el acceso y tránsito seguro de la población en general y en especial de las personas en situación de discapacidad.

**ARTÍCULO 44.** Para los efectos de la presente ley, se entiende por **accesibilidad** como la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior, el fácil y seguro desplazamiento de la población en general, y el uso en forma confiable y segura de los servicios instalados en estos ambientes. Por **barreras físicas** se entiende a todas aquellas trabas, irregularidades y obstáculos físicos que limiten o impidan la libertad o movimiento de las personas. Y por telecomunicaciones, toda emisión, transmisión o recepción de señales, escrituras, imágenes, signos, datos o información de cualquier naturaleza, por hilo, radio u otros sistemas ópticos o electromagnéticos.

<sup>19</sup> Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones.



13001-23-33-000-2019-00333-00

**ARTÍCULO 45.** *Son destinatarios especiales de este título, las personas que por motivo del entorno en que se encuentran, tienen necesidades esenciales y en particular los individuos en situación de discapacidad severas y profundas que les haga requerir de atención especial, los ancianos y las demás personas que necesiten de asistencia temporal.*

**ARTÍCULO 46.** *La accesibilidad es un elemento esencial de los servicios públicos a cargo del Estado y por lo tanto deberá ser tenida en cuenta por los organismos públicos o privados en la ejecución de dichos servicios.*

*El Gobierno reglamentará la proyección, coordinación y ejecución de las políticas en materia de accesibilidad y velará porque se promueva la cobertura nacional de este servicio.*

**ARTÍCULO 47.** *La construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público y especialmente de las instalaciones de carácter sanitario, se efectuarán de manera tal que ellos sean accesibles a todos los destinatarios de la presente ley. Con tal fin, el Gobierno dictará las normas técnicas pertinentes, las cuales deberán contener las condiciones mínimas sobre barreras arquitectónicas a las que deben ajustarse los proyectos, así como los procedimientos de inspección y de sanción en caso de incumplimiento de estas disposiciones.*

*Las instalaciones y edificios ya existentes se adaptarán de manera progresiva, de acuerdo con las disposiciones previstas en el inciso anterior, de tal manera que deberá además contar con pasamanos al menos en uno de sus dos laterales.*

*El Gobierno establecerá las sanciones por el incumplimiento a lo establecido en este artículo.*

**PARÁGRAFO.** *En todas las facultades de arquitectura, ingeniería y diseño de la República de Colombia se crearán talleres para los futuros profesionales de la arquitectura, los cuales serán evaluados y calificados con el objetivo primordial de fomentar la cultura de la eliminación de las barreras y limitaciones en la construcción." (Destacado fuera del texto).*

El H. Consejo de Estado, en Sala Plena mediante sentencia de 8 de octubre de 2013<sup>20</sup> expuso lo siguiente:

*"En primer lugar, hay que reconocer en el análisis de cada caso concreto que la declaración constitucional de que Colombia es un Estado Social de Derecho compromete a todos los órganos públicos, pero también a las organizaciones privadas y a los sujetos individualmente considerados, con la defensa de la persona como centro de las relaciones de poder y de interés, y por tanto tiene que estar en el núcleo de cualquier decisión o acuerdo que la afectación a la persona –en su integridad física, síquica o sensorial– es una variable que debe considerarse.*

*En este sentido, corresponde hacer presente, de manera más concreta, que **la condición de discapacidad exige una protección especial y reforzada del Estado y de la sociedad, así que la materialización del amparo a las personas con problemas físicos, síquicos y sensoriales es***

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, C.P: Enrique Gil Botero. Sentencia de 8 de octubre de 2013. Radicación Numero: 08001-33-31-003-2007-0073-01.





13001-23-33-000-2019-00333-00

**una tarea aún más intensa y exigente, que compromete aún más a quienes desarrollan proyectos y políticas públicas o privadas.**

*De otro lado, la valoración de los derechos de los discapacitados supone tener en cuenta que su condición implica darles una prevalencia sobre los derechos de los demás, por razones puramente humanas, en las que se inspira la protección especial que el ordenamiento les prodiga. La razón de fondo que inspira este entendimiento, a su vez, reside en que la mayor protección al discapacitado equilibra jurídicamente –y artificialmente- la incapacidad que tiene para prodigarse los bienes y servicios que la naturaleza le impide tener por actitud y voluntad propia.*

*En tercer lugar, el criterio de la efectiva inclusión social, para facilitar el desarrollo mental y físico del discapacitado, debe dirigir cualquier decisión concreta que proteja a este grupo de personas. Si la pretensión que formulan atiende a ese fin, entonces -en principio- el juez tiene el deber de contribuir a que se haga efectiva la posibilidad del desarrollo humano integral del individuo.*

*En cuarto lugar –sin que esta enumeración signifique una priorización necesaria y absoluta de criterios-, se debe atender, con especial atención, a las garantías que establecen directamente la Constitución Política y el legislador, de las cuales -se expresó antes- muchas se encuentran definidas de manera específica, así que el juez, en estos casos, funge más de verificador de la existencia de las condiciones materiales del derecho que de creador de las garantías. Se alude, en este lugar, a la vigencia de muchas normas que ya establecen condiciones mínimas y máximas de inclusión social, laboral y de acceso a la infraestructura pública y privada de uso público.*

*Finalmente, **en la tensión de derechos o de intereses que ocasionalmente surgen cuando se confronta la necesidad de proteger a los discapacitados con las urgencias propias del Estado o de los demás particulares, debe mirarse con especial sentido protector al débil y necesitado de especiales condiciones de vida, para que el lugar donde vive lo disfrute en condiciones lo más parecidas posible a las que por fortuna de la naturaleza gozan las personas que tienen salud. En estos términos, la declinación de esta protección exigirá un razonamiento judicial superior, que justifique con creces el sacrificio mayor a que se someterá el discapacitado.***  
*(Destacado fuera del texto).*

Con el fin de unificar la doctrina judicial, la Sentencia anteriormente citada, también indica que **todas las edificaciones públicas deben construirse**, -en caso de que sean nuevas-, **o reformarse** -en caso de que sean anteriores a la Ley 361 de 1997-, respetando las exigencias de la nueva norma, con el objetivo de que los discapacitados accedan y circulen fácilmente en ellas.

### 5.4.3. Defensa del patrimonio histórico.

Para el análisis de este punto, la Sala advierte que la Ley 163 de 1959<sup>21</sup>, estableció varias medidas relacionadas con la defensa y conservación del patrimonio histórico, artístico y **monumentos públicos de la Nación**, en la que se destacan los artículos 4º, 6º y 18, los cuales son del siguiente tenor:

*"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."*

***Artículo 6º.-** El Consejo de Monumentos Nacionales, previo estudio de la documentación correspondiente, podrá proponer la calificación y declaración de otros sectores de ciudades, zonas o accidentes geográficos o inmuebles como Monumentos Nacionales, lo cual se hará mediante decretos emanados del Ministerio de Educación Nacional.*

***Artículo 18.-** Los inmuebles que a juicio del Consejo de Monumentos Nacionales se consideren como de valor histórico o artístico no podrán ser reparados, reconstruidos ni modificados sin permiso previo del Consejo de Monumentos Nacionales, a cuya aprobación serán sometidos los planos y bocetos de las obras que el dueño o interesado proyecte realizar en tales inmuebles. El Consejo supervigilará las obras que autorice.*

***Parágrafo.** - Si se tratare de un sitio erizado, el propietario no podrá excavar al edificar en él sin haber obtenido para ello el permiso del Consejo de Monumentos."*

Bajo la misma premisa, la Constitución Política, indica especial protección al **patrimonio cultural de la Nación**, en los artículos 8, 63, 72 y 82 establece, con respecto a la protección del Patrimonio Cultural de la Nación, lo siguiente:

*"Artículo 8. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.*

---

<sup>21</sup> Por la cual se dictan medidas sobre defensa y conservación del patrimonio histórico, artístico y monumentos públicos de la Nación.



13001-23-33-000-2019-00333-00

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

**Artículo 72.** El patrimonio cultural de la Nación **está bajo la protección del Estado**. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. La ley establecerá los mecanismos para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares y reglamentará los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorios de riqueza arqueológica.

**Artículo 82.** Es deber del Estado **velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular**. Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común." (Destacado fuera del texto).

Las disposiciones constitucionales anteriormente señaladas, encuentran regulación en la Ley 397 del 7 de agosto de 1997<sup>22</sup>, también llamada Ley General de "Cultura", disposición que con las modificaciones introducidas por la Ley 1185 de 12 de marzo de 2008<sup>23</sup>, definió los objetivos de la política estatal en materia de protección al patrimonio cultural y arqueológico de la Nación

En cuanto al ámbito de aplicación de la ley, el artículo 4º *ejusdem* dispuso que se aplica a los bienes del patrimonio cultural de la Nación **que sean declarados bienes de interés cultural**, en adelante BIC, en el caso de bienes materiales, y para las manifestaciones incluidas en la Lista Representativa de Patrimonio Cultural Inmaterial, conforme a los criterios de valoración y los requisitos que reglamente para todo el territorio nacional el Ministerio de Cultura.

Corolario de lo anterior, la preceptiva señaló que se consideran como bienes de interés cultural de los ámbitos nacional, departamental, distrital, municipal, o de los territorios indígenas o de las comunidades negras y, en

<sup>22</sup> Por la cual se desarrollan los artículos 70, 71 y 72 y demás artículos concordantes de la Constitución Política y se dictan normas sobre patrimonio cultural, fomentos y estímulos a la cultura, se crea el Ministerio de la Cultura y se trasladan algunas dependencias.

<sup>23</sup> Por la cual se modifica y adiciona la Ley 397 de 1997 –Ley General de Cultura– y se dictan otras disposiciones.

13001-23-33-000-2019-00333-00

consecuencia, quedan sujetos al respectivo régimen de tales, los bienes materiales declarados como monumentos, las áreas de conservación histórica, arqueológica o arquitectónica, conjuntos históricos, u otras denominaciones que, con anterioridad a la promulgación de la ley, hayan sido objeto de tal declaratoria por las autoridades competentes, o hayan sido incorporados a los planes de ordenamiento territorial. Así mismo, consideró como bienes de interés cultural del ámbito nacional los bienes del patrimonio arqueológico.

La Ley ibídem en el artículo 11 fija el régimen al cual se someterán los bienes de interés cultural, tanto público como privados, en estos términos:

*“Artículo 11º.- Régimen para los bienes de interés cultural. Modificado por el art. 7, Ley 1185 de 2008. Los bienes de interés cultural públicos y privados estarán sometidos al siguiente régimen:*

**1. Demolición, desplazamiento y restauración. Ningún bien que haya sido declarado de interés cultural podrá ser demolido, destruido, parcelado o removido, sin la autorización de la autoridad que lo haya declarado como tal.**

**2. Intervención.** Entiéndase por intervención todo acto que cause cambios al bien de interés cultural o que afecte el estado del mismo.

**Sobre el bien de interés cultural no se podrá efectuar intervención alguna sin la correspondiente autorización del Ministerio de Cultura.**

**La intervención de bienes de interés cultural deberá realizarse bajo la supervisión de profesionales en la materia debidamente acreditados ante el Ministerio de Cultura. Por virtud de lo dispuesto en el artículo 5 de esta Ley, para los bienes de interés cultural que pertenezcan al patrimonio arqueológico de la Nación, dicha autorización estará implícita en las licencias ambientales de los proyectos de minería, hidrocarburos, embalses o macroproyectos de infraestructura.**

*En estos casos, se dispondrá que la supervisión será ejercida en cualquier tiempo por los profesionales acreditados ante el Ministerio de Cultura.*

*El propietario de un predio que se encuentre en el área de influencia o que sea colindante con un bien inmueble de interés cultural, que pretenda realizar obras que, puedan afectar las características de éste, deberá obtener autorización para dichos fines de parte de la autoridad que efectuó la respectiva declaratoria.*

**3. Plan especial de protección. Con la declaratoria de un bien como de interés cultural se elaborará un plan especial de protección del mismo por parte de la autoridad competente. [...]** (Destacado fuera del texto).

13001-23-33-000-2019-00333-00

Al tenor de lo resaltado en el texto citado, se tiene de presente que, la declaratoria de Monumento Nacional o de Bien de Interés Cultural o Artístico, así como el manejo de los mismos, corresponde al Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Cultura y **previo concepto del Consejo de Monumentos**; como consecuencia de ello, se elaborará un plan especial para su protección por parte de la autoridad competente, y además se hace necesario un concepto previo de quien los haya declarado como tal para todo lo concerniente a demolición, desplazamiento y restauración.

Ahora bien, con referencia a la importancia que tienen los bienes de interés cultural de la Nación, sus privilegios y restricciones que implica su declaración, la Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado en el siguiente sentido:

*"[...] El hecho de que un bien sea declarado de interés cultural implica, entre otros, los siguientes privilegios y restricciones: (i) el Plan Especial de Manejo y Protección -PEMP-, cuando se requiera, entendido éste como el instrumento de gestión del patrimonio cultural por medio del cual se establecen las acciones necesarias para garantizar su protección y sostenibilidad en el tiempo; (ii) su incorporación al Registro de Instrumentos Públicos [...] (iii) la incorporación de los Planes Especiales de Manejo y Protección (PEMP) a los planes de ordenamiento territorial, pudiendo el PEMP limitar los aspectos relativos al uso y edificabilidad del bien inmueble declarado de interés cultural y su área de influencia aunque el Plan de Ordenamiento Territorial ya hubiera sido aprobado por la respectiva autoridad territorial; (iv) la prevalencia de las normas sobre conservación, preservación y uso de las áreas e inmuebles consideradas patrimonio cultural de la Nación, las cuales pasan a constituir normas de superior jerarquía al momento de elaborar, adoptar, modificar o ajustar los Planes de Ordenamiento Territorial de municipios y distritos: **(v) la posibilidad de intervención, de conformidad con el Plan Especial de Manejo y Protección si este fuese requerido, para efectos de conservación, restauración, recuperación, remoción, demolición, desmembramiento, desplazamiento o subdivisión, la cual deberá contar con la autorización del Ministerio de Cultura o el Archivo General de la Nación**, si se trata de un bien de interés cultural del ámbito nacional, o de la entidad territorial correspondiente, tratándose de un bien de interés cultural del ámbito territorial [...]"<sup>24</sup> (Se destaca)*

Por su parte, la Ley 388 de 1997<sup>25</sup>, al referirse a la función pública consistente en el ordenamiento del territorio señala como uno de sus fines, la

<sup>24</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-082/14. Referencia: expediente D-9668. Asunto: Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 115, 116 y 117 de la Ley 1617 de 2013, "Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales". Bogotá D.C., 12 de febrero de 2014.

<sup>25</sup> Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.

13001-23-33-000-2019-00333-00

preservación del patrimonio cultural y natural de la nación y, específicamente, la delimitación de las áreas de conservación y protección del patrimonio histórico, cultural y arquitectónico.

Se tiene, entonces, que a la luz de dicho ordenamiento territorial tanto a nivel nacional como a nivel departamental y municipal, las autoridades competentes, las instituciones culturales y científicas y la comunidad en general, están comprometidas en las decisiones que se tomen en torno a la promoción, protección y conservación del patrimonio histórico y cultural de las respectivas ciudades y territorios, como eslabones que contribuyen, de manera importante, a la construcción y reafirmación de la identidad colombiana.

#### **5.4.4. Del derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos.**

La jurisprudencia del Máximo Órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ha dicho frente a este derecho colectivo, que implica *“la necesidad de proteger la adecuada utilización, transformación y ocupación del suelo, de manera que las autoridades competentes no actúen en forma arbitraria en contravención del respectivo plan de ordenamiento territorial o instrumento que haga sus veces, a través de acciones que estén fuera de su marco normativo.”*<sup>26</sup>

Bajo la misma línea, el Honorable Consejo de Estado, expidió sentencia de 7 de abril de 2011<sup>27</sup>, mediante la cual determinó que el núcleo esencial del derecho colectivo comprende los siguientes aspectos: i) respeto y acatamiento del principio de función social y ecológica de la propiedad<sup>28</sup>; ii) protección del espacio público procurando adelantar cualquier tipo de construcción o edificación con respeto por el espacio público, el patrimonio

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 6 de marzo de 2008, Rad. No. AP-2005-00901. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de siete (7) de abril de dos mil once (2011), Consejero ponente: Marco Antonio Velilla Moreno, Radicación número: 63001-23-31-000-2004-00688-01 (AP)

<sup>28</sup> Inciso segundo artículo 58 C.P

13001-23-33-000-2019-00333-00

público y la calidad de vida de los demás habitantes; iii) respetar los derechos ajenos y no abusar del derecho propio<sup>29</sup>; y iv) atender los procesos de cambio en el uso del suelo, en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad a la cual le es inherente una función ecológica, buscando el desarrollo sostenible.<sup>30</sup>

Se estima oportuno hacer una reflexión particular sobre el interés colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos, pues específicamente sobre este interés colectivo el precedente de la Corporación establece que, para que el mismo se entienda vulnerado o amenazado no basta infringir las normas urbanísticas, sino que se requiere demostrar el daño o la amenaza de daño al interés general<sup>31</sup>.

#### **5.4.5. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.**

El texto de la Convención consta de un total de cincuenta (50) artículos. Este articulado está precedido, de un extenso preámbulo en el que se hace alusión a los mecanismos previamente existentes para la protección de las personas con discapacidad y se sustenta la necesidad de contar con un instrumento unificado y actualizado sobre la materia. Como aspecto particular, se resalta, la especial vulnerabilidad que presentan algunos sujetos discapacitados, entre ellos las mujeres, los niños, las personas de escasos recursos, los miembros de minorías raciales y/o religiosas y las víctimas de la guerra y los conflictos armados, ante la confluencia de distintos fenómenos de marginamiento. Se resalta también, la necesidad de establecer mecanismos para que la igualdad de oportunidades reconocida a las personas con discapacidad, sea real y efectiva.

El artículo 4º enumera y desarrolla los principales compromisos que los Estados miembros asumen a favor de las personas discapacitadas, con el propósito de *asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos*

<sup>29</sup> Art. 95 numeral 1 C.P.

<sup>30</sup> Art. 3 ley 388 de 1997

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera, Sentencia de 29 de noviembre de 2010, Radicación Número: 25000-23-26-000-2004-01474-01.

13001-23-33-000-2019-00333-00

*humanos y las libertades fundamentales* de tales personas. Dentro de tales compromisos se destacan: i) los de promover y llevar a cabo los cambios o adiciones legislativos y/o reglamentarios que resulten necesarios para remover las barreras culturales, normativas o de cualquier otro tipo, que al momento de entrar en vigencia la Convención obstruyan el real ejercicio de tales derechos; ii) los de abstenerse de cualquier acto o práctica de discriminación, o que resulte contrario al propósito de la Convención, y de tomar las medidas pertinentes para que ninguna persona u organización privada los ejecute; iii) los de promover la investigación, la formación profesional y las demás acciones necesarias para el diseño e implementación, con consulta y participación de las personas discapacitadas, de políticas públicas conducentes a la plena efectividad de sus derechos; iv) los de proporcionar a la población discapacitada información adecuada y suficiente sobre la disponibilidad de mecanismos diseñados para mejorar sus condiciones de movilidad, y en general, la plena accesibilidad a los bienes y servicios que disfruta la generalidad de la población.

El mismo artículo plantea (numeral 2º) el compromiso de los Estados miembros para garantizar la progresiva ampliación del disfrute de los derechos sociales, económicos y culturales *hasta el máximo de sus recursos disponibles y, cuando sea necesario, en el marco de la cooperación internacional*. También advierte (numeral 4º) que ninguna de las disposiciones de esta Convención afectará ni implicará restricción de los derechos que la legislación interna de los distintos Estados miembros reconozca a las personas discapacitadas, y que resulten más favorables que los garantizados por este tratado internacional.

Dentro de la relación de los deberes estatales debe mencionarse también el artículo 9º que desarrolla el concepto de la **accesibilidad**, tanto en su componente puramente físico y de movilidad, como en relación con otros factores como los avances tecnológicos, la información y las comunicaciones. Este artículo contiene varias disposiciones específicas relacionadas con distintos tipos de incapacidades, incluyendo la visual, la auditiva y las de locomoción, aplicables no sólo a las entidades del Estado sino también a las personas y organizaciones privadas. Además, prevé la necesidad de que las personas que en razón de sus ocupaciones deban

13001-23-33-000-2019-00333-00

participar en la solución de los problemas de accesibilidad que experimentan las personas discapacitadas, reciban formación y capacitación adecuadas sobre el tema.

La Honorable Corte Constitucional, ha destacado,<sup>32</sup> por ejemplo, el uso frecuente en el articulado de la Convención del término *ajustes razonables*, definido, en su artículo 2º, concepto que se refiere a la extensión de las acciones que deberán adelantarse para mejorar las condiciones de accesibilidad, y con ello, el pleno ejercicio de los derechos de las personas discapacitadas. Se entienden como razonables aquellos ajustes que no imponen una carga desproporcionada o indebida, apreciación que implica la simultánea ponderación de los costos que tales acciones necesariamente tendrán para el Estado y la sociedad. A juicio de la Corte, este concepto referente, así como la trascendental consideración que en él va envuelta, se acompañan debidamente con los principios constitucionales que inspiran el diseño y ejecución de las acciones afirmativas, a través de las cuales el Estado procura el logro de la igualdad real y efectiva garantizada por la Constitución Política. (Resaltado de la Sala)

#### **5.4.6. Plan Especial de Manejo y Protección (PEMP)**

El desarrollo y la definición al respecto del Plan Especial de Manejo y Protección encuentra su respaldo en el artículo 14 del Decreto 763 de 2009, el mismo establece;

*“Los Planes Especiales de Manejo y Protección –PEMP– son un instrumento de gestión del Patrimonio Cultural de la Nación, mediante el cual se establecen acciones necesarias con el objetivo de garantizar la protección, conservación y sostenibilidad de los BIC o de los bienes que pretendan declararse como tales si a juicio de la autoridad competente dicho Plan se requiere.*

*Los PEMP como instrumento del Régimen Especial de Protección de los BIC, deben:*

*i. Definir las condiciones para la articulación de los bienes con su contexto físico, arquitectónico, urbano o rural, los planes preexistentes y su entorno socio-cultural, partiendo*

---

<sup>32</sup> Revisión de la Ley 1346 de julio 31 de 2009, “Por medio de la cual se aprueba la ‘Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad’ adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006”. MP. NILSON PINILLA PINILLA.

13001-23-33-000-2019-00333-00

*de la conservación de sus valores, la mitigación de sus riesgos y el aprovechamiento de sus potencialidades.*

*ii. Precisar las acciones de protección de carácter preventivo y/o correctivo que sean necesarias para la conservación de los bienes.*

*iii. Establecer las condiciones físicas, de mantenimiento y de conservación de los bienes.*

*iv. Establecer mecanismos o determinantes que permitan la recuperación y sostenibilidad de los bienes.*

*v. Generar las condiciones y estrategias para el mejor conocimiento y la apropiación de los bienes por parte de la comunidad, con el fin de garantizar su conservación y su transmisión a las futuras generaciones."*

Se puede establecer entonces, que los PEMP, son generados con el objetivo de contar con un documento que en donde se logre establecer de forma clara, las medidas de protección y conservación de los Bienes de Interés Cultural (BIC) y los que se encuentran en proceso de ser declarados como tal.

De igual manera, en dicha normativa se encuentra la competencia para elaborar el PEMP de los Bienes de Interés Cultural.

## **5.5. CASO CONCRETO.**

### **5.5.1. Hechos probados.**

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

Se encuentra dentro del expediente, peticiones radicadas por parte de los actores populares, ANDRÉS FELIPE ANGULO MARIOTTYZ, LIZ DAMARIS FERNÁNDEZ MIRANDA y JUAN DE DIOS AMARANTO MERCADO, ante la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias<sup>33</sup> el día 16 de abril de 2019, Ministerio de Cultura<sup>34</sup> con fecha 16 de abril de 2019, Instituto de Patrimonio y Cultura (IPCC)<sup>35</sup> del 16 de abril de 2019, Escuela Taller de Cartagena de Indias<sup>36</sup> igualmente de 16 de abril de 2019.

<sup>33</sup> Folios 14-16 cdr.1

<sup>34</sup> Folios 17-19 cdr.1

<sup>35</sup> Folios 20-22 cdr.1

<sup>36</sup> Folios 23-25 cdr.1

13001-23-33-000-2019-00333-00

Los actores populares, en el contenido de las peticiones radicadas ante las entidades ya señaladas, afirman que, se está vulnerando su derecho colectivo al libre acceso y desplazamiento de las personas en condición de discapacidad física - inmovilidad o disminución de movilidad; ya que, no pueden acceder a los monumentos históricos, tales como las murallas, sus baluartes y el Castillo de San Felipe, pues los mismos no cuentan con las adecuaciones necesarias, a pesar de ser sitios de interés histórico y turístico, que deberían brindar fácil acceso a todos los visitantes, sin importar su condición física. En virtud de lo anterior, solicitan:

1. Que se realicen las obras de adecuación (rampas eléctricas o ascensores) que sean necesarias para garantizar el acceso de las personas con movilidad reducida a las Murallas, sus Baluartes y al Castillo de San Felipe de Barajas.
2. Que las adecuaciones solicitadas sean armónicas con los monumentos, para lo cual deben ser estudiadas e incluidas en el PEMP (Plan Especial de Manejo y Protección) que ha sido liderado por el Ministerio de Cultura sobre los Bienes de Interés Cultural.
3. Que se ejerzan de forma eficaz las facultades de inspección, vigilancia y control del cumplimiento de las disposiciones sobre accesibilidad y garantía de los derechos e intereses colectivos de todos los ciudadanos respecto de los citados monumentos históricos.
4. Que, de no accederse a lo solicitado, dentro de los quince días que siguen a la presentación de la presente petición, se entienda efectuada la constitución en renuncia de que trata el artículo 144 del CPACA.

*(imagen visible en folio 24, cdr. 1)*

Igualmente, se encuentran dentro del plenario las respuestas de las siguientes entidades.

- Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena.<sup>37</sup>

Mediante oficio IPC-OFI-0000930-2019 de 23 de abril de 2019, el IPCC manifiesta que, analizado el fondo de la petición, y punto por punto los temas deprecados, encuentran que la misma, no es del resorte o competencia de del Instituto; en ese orden de ideas, y atendiendo las voces de la regla 21 del CPACA, remiten la petición, al Ministerio de Cultura Nacional. Al respecto, se adjunta Oficio IPC-OFI-0000931-2019<sup>38</sup> de 23 de abril de 2019, mediante el cual se remite al Ministerio de Cultura, la petición instaurada por los actores populares.

<sup>37</sup> Folio 26 cdr.1

<sup>38</sup> Folio 27 cdr.1

13001-23-33-000-2019-00333-00

- Escuela Taller de Cartagena de Indias.<sup>39</sup>

Mediante oficio de fecha 06 de mayo de 2019, indica que cualquier intervención que se pretenda realizar en los Bienes de Interés Cultural de la Nación debe ceñirse a lo establecido en las normas citadas anteriormente, y ser estudiadas y aprobadas por el Ministerio de Cultura. Que los bienes de interés cultural, objeto de la petición, no pueden entenderse incluidos dentro de las generalidades establecidas en la Ley 12 de 1987, ley 361 de 1997 y la Resolución 14861 de 1985 debido a que por sus condiciones históricas y arquitectónicas, las estructuras tales como escaleras y rampas construidas con fines militares, no pueden ser reemplazadas o modificadas en su totalidad sin que esto afecte de manera directa su condición de bien de interés cultural y de patrimonio histórico de la humanidad.

Adicionalmente, manifiesta que La Escuela Taller Cartagena de Indias, como administradora de las Fortificaciones, resalta la importancia de propender por mejorar la accesibilidad de las personas con movilidad reducida a los bienes de interés cultural, por lo que dentro de sus políticas se encuentra la entrada gratuita al Castillo de San Felipe de Barajas para las personas en condición de discapacidad y a un acompañante de esta.

- Ministerio de Cultura.<sup>40</sup>

El Ministerio de Cultura, mediante Oficio 415-2019 de 14 de mayo de 2019, responden a la petición instaurada por los actores populares, en los siguientes términos;

**i).** Frente a la solicitud de la realización de las obras de adecuación (rampas eléctricas o ascensores) que sean necesarias para garantizar el acceso de las personas con movilidad reducida a las Murallas, sus Baluartes y al Castillo de San Felipe de Barajas, precisó, que actualmente el sistema fortificado de la ciudad de Cartagena declarado Monumento Nacional (hoy bien de

---

<sup>39</sup> Folios 29-30 cdr.1

<sup>40</sup> Folios 54-56 cdr.1

13001-23-33-000-2019-00333-00

interés cultural del ámbito nacional) mediante Decreto 1911 del 2 de noviembre de 1995, cuenta con la accesibilidad necesaria para que las personas interesadas en recorrer sus baluartes, cortinas y baterías puedan hacerlo. Igualmente, indicó que, en el caso del Cordón amurallado, se cuenta con 14 rampas originales de acceso a los baluartes que permiten trasladarse entre estos a través de las cortinas que los unen. Estas rampas conformaron el sistema acceso de cañones, baúles con municiones y los cuerpos de guardia en su función de sistema de defensa para la ciudad.

Mencionaron que, en el sector entre el baluarte de la Cruz y el baluarte menor de San Carlos, no conforman un cuerpo de muralla, la unión entre estos se da a través de la contraescarpa, por lo cual este sector no es transitable.

ii). En cuanto a las adecuaciones armónicas solicitadas con los monumentos, mencionó que éstas deben ser estudiadas e incluidas en el PEMP (Plan Especial de Manejo y Protección), el cual ha sido liderado por el Ministerio de Cultura sobre los Bienes de Interés Cultural. Igualmente señaló dicho documento que toda intervención un bien de interés de cultural del ámbito nacional debe atender y respetar los principios generales de intervención contemplados en el artículo 2.4.1.4.3 del Decreto Único Reglamentario del Sector Cultura 1080 de 2015. Así mismo, y como está indicado el Plan Especial de Manejo y Protección del Cordón Amurallado y el Castillo de San Felipe, las intervenciones y obras permitidas en el área afectada deben corresponder a lo establecido en el artículo 2.4.4.4.7 del citado Decreto 1080 de 2015.

Por otro lado, la parte demandante solicitó Inspección Judicial, con el fin de corroborar la vulneración que se cierne sobre los derechos colectivos en los baluartes, murallas y del castillo de son Felipe de barajos.

En medio de audiencia de pacto de cumplimiento, el despacho de conocimiento, encontró pertinente, conducente y útil la prueba de Inspección Judicial solicitada por el accionante, toda vez que, era

13001-23-33-000-2019-00333-00

necesaria la observación de los sitios, turísticos donde presuntamente se estarían vulnerando los derechos colectivos alegados en la demanda.

Igualmente se consideró que la inspección debía realizarse con asistencia de peritos para así obtener un estudio especializado, por medio del cual se determinara si las murallas, sus baluartes y el castillo de San Felipe de Barajas, cuentan con las adecuaciones necesarias para el acceso y desplazamiento de las personas en condición de discapacidad física, movilidad reducida, inmovilidad o disminución de la movilidad.

En fecha 17 de febrero de dos mil veinte (2020), se llevó diligencia de inspección judicial, la misma inició desde Café del Mar y posteriormente se dirigieron hacia las Bóvedas, lugares estos donde se evidenció rampas y escaleras, las cuales debían ser objeto de estudio por el perito, a quien le correspondería determinar los aspectos técnicos de dichos sitios, y si cumplen las condiciones adecuadas para el acceso de las personas en condición de discapacidad. Finalmente, se condujo la diligencia, al Castillo de San Felipe, lugar al que se ascendió hasta los baños públicos en donde hay, de igual manera, rampas, haciéndose una revisión de las mismas.

En la misma audiencia, se estableció, que el perito arquitecto que acompañó la diligencia debía rendir dictamen pericial que respondería a los interrogantes planteados en audiencia de pacto de cumplimiento, a saber:

- Determinar si en las murallas, sus baluartes y el castillo de san Felipe de Barajas si cuenta con las adecuaciones necesarias para el acceso y desplazamiento de las personas con discapacidad física- movilidad reducida -inmovilidad o disminución de la movilidad.
- De no contar con ello, el perito deberá determinar si es viable con la estructura arquitectónica de esos monumentos históricos adoptar o instalar rampas eléctricas o ascensores sin que se vea afectados como patrimonio histórico de la humanidad y bienes de interés cultural de la Nación.



13001-23-33-000-2019-00333-00

- Determinar el estado actual de estos bienes e identificar cual es el cuidado que debe dárseles, y así mismo, establecer si el uso que se está dando a estos bienes genera afectaciones o los mismo.

Se practicó en el *sub examine* dictamen pericial<sup>41</sup> rendido por el perito arquitecto UBALDO JULIO CALLE MONTERO, quien arribó a las siguientes conclusiones:

“1. ¿Determinar si en las murallas, sus baluartes y el castillo de San Felipe de Barajas cuenta con las adecuaciones necesarias para el acceso y desplazamiento de las personas con discapacidad física – movilidad reducida – inmovilidad o disminución de la movilidad?”

Hecho el levantamiento de las cotas de arranque y terminación en cada uno de los accesos, revisadas las medidas y elaborados los cálculos para cada una de las 23 rampas de acceso al cordón amurallado con sus baluartes y las quince (15) ubicadas en el Castillo de San Felipe de Barajas, puedo asegurar que **no cumplen con las especificaciones para el acceso ni el desplazamiento de personas con discapacidad física, movilidad reducida, inmovilidad o disminución de la movilidad.** Cabe mencionar que estos bienes hoy llamados de interés nacional, fueron construidos como fortificaciones militares en los siglos XVI – XVII – XVIII, bajo especificaciones de la época para defensa de invasores foráneos, hoy son unos monumentos históricos declarados por la UNESCO como “patrimonios históricos de la humanidad”, abiertos al disfrute de todo ser humano que desee visitarlos conocerlos y recorrerlos cómodamente, es decir que como patrimonio su valor histórico debemos protegerlos conservarlos y mantenerlos en excelentes condiciones físicas. Además de estas acciones debemos buscar la forma de acomodar su acceso a todos los visitantes que deseen disfrutarlo, especialmente aplicar adaptaciones especiales para aquellas personas con alguna discapacidad física, movilidad reducida, inmovilidad o disminución de la movilidad, de conformidad a la legislación actual que sobre el particular están establecidas en la Ley 361 de 1997, decreto 1538 de 2005 y demás normas internacionales establecidas para ello.

Los datos técnicos referentes a la localización de cada rampa, las alturas y distancias recogidos en campo para el cálculo de las pendientes, los anexo en cuadros independientes, uno para los baluartes y otro para el Castillo de San Felipe de Barajas, con el propósito de comparar las pendientes halladas en el sitio con las normas establecidas para rampas de acceso a personas con discapacidad física, que **deben tener para recorridos cortos hasta 3 metros una pendiente menor del 10%, intermedios de 3 a 6 metros una pendiente del 8% de 3 a 9 metros hasta el 6%, anchura de 1,80 metros, con pisos antideslizantes y disponer de pasamanos a una altura de 0,80 metros.** Datos que nos indican con certeza que **no son aptas** para el uso de personas con algún tipo de discapacidad física.

<sup>41</sup> No. consecutivo 07, expediente digital.



13001-23-33-000-2019-00333-00

2. ¿De no contar con ello, el perito deberá determinar si es viable con la estructura arquitectónica de esos monumentos históricos adaptar o instalar rampas eléctricas o ascensores sin que se vean afectados como patrimonio histórico de la humanidad y bienes de interés cultural de la nación?

Para dar respuesta a la pregunta formulada, puedo conceptuar que en los actuales momentos solo puedo proponer a estas entidades estatales, someter a estudio la posibilidad de realizar adaptaciones a los BIC, para la instalación de accesorios eléctricos, electrónicos y/o mecánicos que faciliten el acceso a personas con discapacidad física. Ya que, como perito Arquitecto dentro de este proceso, por lo complejo del tema, mi decisión al respecto, al fin y al cabo, llegara a esas instancias para ser revisadas, aprobadas o puestas en marcha. Considero además que, con la buena voluntad e interés de todas las partes involucradas, **SI VEO VIABLE ESTAS ADAPTACIONES, sin detrimento de la estructura física del patrimonio de la ciudad.**

1. ¿Igualmente deberá determinar el estado actual de estos bienes e identificar cual es el cuidado que debe dárseles, y así mismo establecer si el uso que se está dando a estos bienes genera afectaciones a los mismos?

El estado actual de estos bienes de interés cultural (BIC) no es el mejor, dado que las inversiones para las restauraciones y mantenimiento permanente que hay que hacer para obtener mejores condiciones físicas de los BIC son muy altas. Para mitigar el progresivo deterioro de estas fortificaciones, se creó la Escuela Taller Cartagena de Indias (ETCAR), entidad que inicialmente se encargó de hacerle mantenimiento al patrimonio histórico (BIC) con sus aprendices, patrocinado por la Agencia de cooperación española y la Alcaldía de Cartagena, con asignaciones presupuestales anuales muy limitados, que alcanzaban apenas para su funcionamiento y suministro de algunos materiales de construcción. Hoy es la entidad responsable de la protección y sostenimiento de los BIC, que, además, recauda y administra los ingresos por concepto de arriendo de los baluartes, del ingreso al Castillo de San Felipe de Barajas entre otros. Recursos que, en coadyuvancia con los aportes del Ministerio de Cultura, la Alcaldía de Cartagena y la agencia de Cooperación Española mejoraran el estado de conservación de los BIC.

Las afectaciones por uso en los BIC dados en arriendo, son evidentes, tal y como lo muestro en las imágenes fotográficas, primero en cuanto a la limitación del espacio para visitantes y turista que se viene presentando en los baluartes de San Francisco Javier, Santo domingo y el Reducto, en donde los administradores de los negocios que en ellos funcionan, delimitan con barreras el paso de personas que visitan estos BIC, en contra de lo establecido por el Ministerio de Cultura y el PEMP en la Resolución 1560 de 2018, artículo 11- Restricciones de uso, numeral 11.12, en donde se ordena que "todos los espacios de uso temporal o permanente deberán garantizar el acceso a la diversidad de grupos poblacionales, sin restricción alguna de edad o identidad cultural". (sic) (Destacado fuera del texto)

Ahora bien, el dictamen pericial presentado por parte del arquitecto UBALDO JULIO CALLE MONTERO, fue sujeto a contradicción mediante audiencia especial, de la que se destacan los siguientes aspectos:



13001-23-33-000-2019-00333-00

**El Ing. Ubaldo Julio Calle Montero realiza un resumen de las conclusiones a las cuales se llegó con el dictamen pericial.**

"Básicamente mi informe obedece a las respuestas formuladas por usted en el expediente que se me fue enviado, básicamente consistió en hacer unas mediciones, un estado de campo, para verificar las condiciones de las rampas que existen en todos los accesos, tanto en el cordón amurallado, como del cerro de San Felipe, **y como conclusión, esas pendientes no son accesibles para personas discapacitadas, con movilidad reducida, disminución de la movilidad, en fin, todas aquellas que tienen un problema físico para acceder a esos monumentos, últimamente hay una norma ISO que precisamente está relacionada con los temas de accesibilidad a los monumentos históricos a nivel del mundo, entonces esa es como la primera pregunta que me hicieron, esa es la respuesta.**

Cómo segunda pregunta, está relacionada muy con el uso de las personas que tienen en arriendo algunos monumentos, algunos baluartes y en conclusión, la respuesta es que el uso lo tienen desde hace mucho tiempo, son cuestiones entre el Ministerio de Cultura y quién está ahora mismo usando esos baluartes, y tienen ciertas restricciones al público en general porque tienen cercado, aunque no físicamente como con portería, pero sí con talanquera en cadenas, en muebles, en materas que no permiten el libre acceso de las personas tal como lo especifica las reglamentaciones que el Centro Histórico tiene sobre estos espacios.

La tercera pregunta, **es la posibilidad que hay para realizar, reformar o construir accesos independientes como ascensores o escaleras,** que actualmente existen unas escaleras en madera, pero realmente eso no es permitido para personas que tienen algún tipo de incapacidad física, entonces sí, **para mí si es posible construir esto,** porque para mí es muy importante la parte humana que tiene mayor relevancia sobre cualquier otro tipo de reglamentación que exista, entonces si es posible, lo que si aclaro es que esa determinación no es está sujeta al concepto de un perito evaluador, por allí intervienen como ustedes saben, el Centro Histórico, no solo la reglamentación depende de la parte local, ni nacional, sino a nivel internacional, porque hay unas reglamentaciones especiales a nivel de este tipo de intervenciones, entonces no es un dictamen, es decir, (...) **no soy la autoridad como persona individual de decir que sí se puede hacer y dónde se pueden hacer,** que se debe realizar un estudio concertado, donde intervengan todos los actores que tienen que ver con la reglamentación del Patrimonio Histórico y del uso de las fortificaciones para que a través de ellos y el Ministerio de Cultura, y a lo mejor **harán una consulta a la UNESCO para ver qué y cómo se puede realizar esos accesos,** creo que la ISO 20019 está ya entrando a reglamentar ese tipo de acciones porque hay que darle prioridad o participación e inclusión a todas las personas con discapacidad física, que puedan tener fácil acceso a estos monumentos.

Entonces, desde ese punto de vista pues mi decisión sobre si hacer o no, **mi posición personal es que si se puede, pero habría que concertar con todos los actores esta decisión,** en términos generales, ese es mi informe, le adiciono una serie de cuadros donde están calculadas las pendientes, para eso y algunas especificaciones de las rampas que normalmente pueden ser accesibles con personas discapacitadas, y también además de las pendientes, algunas fotografías de todos los accesos que nosotros tenemos en nuestro Centro Amurallado y el Castillo de San Felipe.

**PREGUNTA EL MAGISTRADO:**

**PREGUNTANDO:** Usted habla de unas pendientes, allí en el sector amurallado y según usted parece que no cumplen los requerimientos para efectos de facilitar el acceso de personas





13001-23-33-000-2019-00333-00

con discapacidad o limitación de la movilidad; esas medidas que usted tomó, cuál fue el procedimiento que usted utilizó, qué métodos, qué operación realizó usted para tomar ese cálculo, ese valor?- **RESPONDIENDO:** las pendientes se calculan midiendo la longitud sobre la altura, y eso debe estar dentro los marcos que tiene la ley que no deben ser muy largas, ni mayores de 3 metros, ni muy altas, porque la persona si no hacemos la pendiente del tres por ciento, por ejemplo, mayores del 3 por ciento, la persona puede tener accidentes que van desde leves hasta graves y de pronto muy graves, entonces ese tipo de pendientes no las cumple ninguna de las rampas de acceso que tiene la muralla- **PREGUNTANDO:** cómo tomó las medidas?- **RESPONDIENDO:** bueno, las medidas se toman de la siguiente manera. Se toma un punto inicial donde arranca la pendiente, se toma otro punto con gps, en el punto final y deducimos por trigonometría que esa hipotenusa tiene una longitud X, y esa longitud la dividimos entre la altura, y la dividimos sobre 100 y eso nos da el porcentaje de la pendiente.

**PREGUNTA PARTE ACTORA:**

**PREGUNTANDO:** puede usted expresar en este despacho si en las murallas, sus baluartes y el castillo de San Felipe se encuentran rampas que cuenten con las adecuaciones necesarias para el acceso y desplazamiento de personas con discapacidad física, movilidad reducida, inmovilidad o disminución de la movilidad?- **RESPONDIENDO:** no la hay, por lo que explique anteriormente, esas son fortificaciones militares que para que tengan accesibilidad, las personas con discapacidad física necesariamente habría que hacerles adecuaciones concertadas con todos los actores que tienen que ver con el Centro Histórico- **PREGUNTANDO:** podría usted repetimos la viabilidad con la estructura arquitectónica única de cada uno de esos monumentos, hay viabilidad para la instalación de rampas eléctricas o ascensores sin que se vea afectado, claro está, como patrimonio material de la humanidad?- **RESPONDIENDO:** lógicamente que si hay posibilidades, pero las posibilidades como el Centro Histórico tiene mucha vigilancia en cuanto a su conservación, su mantenimiento, habría que someter a un estudio o a un concurso público, cómo y dónde serían esas condiciones, porque de todas maneras fíjese (...), en algunas partes del cordón amurallado le han adaptado escaleras, ya sea metálicas, de madera o de otro tipo, pero aquí también habría que concientizarse en adaptar un sistema que se pueda hacer eso y que sea viable sin perjudicar la estructura del monumento, ni su estética- **PREGUNTANDO:** podría manifestar a este despacho los riesgos a los cuales se encuentran las personas en condición de discapacidad, movilidad reducida o limitaciones motoras de alguna índole, al tratar de ascender estas pendientes?- **RESPONDIENDO:** bueno, si existen riesgos y aunque eso no está dentro de la pregunta, si existe riesgos y las murallas por ejemplo le falta en algunos tramos, pasamanos de seguridad, que eso no lo tienen por ningún lado y eso pueden adaptarlo como lo han adaptado en otros países, pasamanos de seguridad, porque la vida es más importante que cualquier monumento, en cuanto a pendientes, ustedes saben que una persona en silla de ruedas viene bajando, primero no puede subir, y al bajarse desequilibra y ruedan con las consecuencias que pueden ser, leves, graves o muy graves, entonces sí hay riesgos y sí hay consecuencias graves- **PREGUNTANDO:** puede manifestar si las rampas que se encuentran ubicadas en el baluarte conocido como el reducto y relacionado en la página 22 de su dictamen pericial, dichas rampas fueron hechas en época de la colonia?- **RESPONDIENDO:** la rampa de acceso que está en el reducto, es una rampa nueva, es una rampa entre madera, es una escalera, tiene unas pequeñas rampas pero necesariamente hay que subir escalera, entonces esa rampa es la que menos califica en este sentido para un acceso de un minusválido- **PREGUNTANDO:** diría usted, que pierde el valor patrimonial este baluarte por tener esa rampa o escalera ahí ubicada?- **RESPONDIENDO:** bueno, a mi modo de ver no, porque existe



13001-23-33-000-2019-00333-00

claramente la diferencia de material en la que fue construida, porque el material histórico, el material que tiene sus características del siglo XVI están muy claras la adición que se hace es totalmente moderna, de metal y madera, pero **eso nos da a nosotros una idea de que sí se pueden hacer adaptaciones al patrimonio al monumento como tal sin afectar su estructura, ni su estabilidad, ni su valor histórico-** **PREGUNTANDO:** puede usted manifestar a este despacho cuáles son las consecuencias que ocasiona la falta de mantenimiento e intervención por parte de las entidades encargadas sobre la infraestructura de los bienes de interés cultural?- **RESPONDIENDO:** **indiscutiblemente el deterioro progresivo que va sufriendo el monumento, y en el informe lo dejo muy claro porque esas intervenciones no son digamos baratos, son intervenciones que tienen su costo, porque intervienen personal especializado, mano de obra especializadas, y que también lo comentaba en otros apartes del informe, la escuela taller que ahora le dieron la facultad de administrar unos recursos de ingreso de entrada a los monumentos, tienen una escuela que cumple una función de doble vía que es adiestrar a aprendices para el arreglo de las murallas y que los costos bajen sustancialmente, y su mantenimiento sea permanente,** porque el mantenimiento de un monumento no es temporal ni esporádico, debe ser permanente para que su belleza no cambie y permanezca en condiciones óptimas.

**PREGUNTA IPCC:**

**PREGUNTANDO:** **Usted es arquitecto y tiene algún conocimiento de normas de patrimonio, restauración, protección de patrimonio histórico, o es solamente arquitecto, tiene alguna otra especialización?**- **RESPUESTA:** **si, yo soy arquitecto, y con relación a mi hoja de vida y experiencia laboral, fueron enviados al despacho del honorable magistrado y están como anexo en el expediente, está mi hoja de vida, mi experiencia personal y está mi experiencia relacionada, yo fui secretario del Consejo Filial de Monumentos seccional bolívar, en el año noventa y cinco más o menos, donde Germán Bustamante, donde estuvieron muchos miembros, yo estuve, fui secretario por varios años y ahí tuve la oportunidad de conocer algunas normas que rigen el patrimonio histórico y que le puedo resumir que todas esas normas están relacionados precisamente para salvaguardar el centro histórico y todas sus intervenciones, y algo le queda a uno sobre toda esta experiencia. también sobre los dictamen, también envié una serie de acciones que he tenido como perito evaluador en otros temas, y este es el único que he tenido en cuanto al patrimonio histórico, pero el tema se basa aquí solamente en primero mirar que las pendientes cumplan o no sobre la accesibilidad; segundo sobre el uso que se le está dando algunos arrendatarios-** **PREGUNTANDO:** **usted dice que si es posible hacer una intervención a las murallas, a los monumentos, al castillo de San Felipe, pero la otra dice que eso se debe someter a un estudio de viabilidad de los bienes con interés cultural, para poder instalar accesorios que permitan el acceso, estas son afirmaciones usted la repitió en la pregunta de la parte accionante y me parece contradictoria, usted por un lado dice que si es viable, pero por otro dice que esta viabilidad debe estar sometida en un estudio. Cuál es su punto de vista, como puede conjugar esas dos afirmaciones que a mi parecer es contradictoria o no sé si yo estoy equivocado-** **RESPONDIENDO:** **digo si como arquitecto, porque es un concepto personal como perito y que podía decir cualquier profesional especializado en restauración, él dice que sí, porque es su opinión personal, pero para el patrimonio histórico, donde intervienen desde instituciones internacionales como la UNESCO y nacionales como Min Cultura, donde se rigen los parámetros, las leyes y la legislación sobre el patrimonio la deciden ellos, y la deciden no es porque ellos son los que tienen el control de la reglamentación o la legislación, pero uno o cualquier profesional pueden afirmar algo sobre el patrimonio, pero esa afirmación debe estar sujeta a estudios del min cultura y en combinación con las oficinas regionales que tiene min cultura en Cartagena, aquí está a**



13001-23-33-000-2019-00333-00

escuela taller, está el instituto de patrimonio y cultura, está la sociedad de mejoras públicas y está la agencia de cooperación española que no es ciertamente no es colombiana, pero si tiene cierta influencia sobre la intervención del patrimonio, entonces mi opinión personal como arquitecto es si, se puede, hay que hacer un estudio, pero ese estudio hay que hacerlo ante la entidad que regula intervención al patrimonio- **PREGUNTANDO:** Ese deber de conservación, mantenimiento de los monumentos y bienes de interés cultural, implica la conservación de su forma histórica o está permitido hacerle modificaciones estructurales a su visión? - **RESPONDIENDO:** el mantenimiento y conservación es tal y como está, simplemente se refiere a quitarle los hongos, a restaurar cuando una piedra se va a deteriorar, ese es el mantenimiento y conservación, pero en cuanto a adaptación y cuestiones, son decisiones y obras que tienen que ser concertadas- **PREGUNTANDO:** implica esa conservación y mantenimiento el mantener y conservar la forma histórica del monumento y el bien de interés cultural sí o no?- **RESPONDIENDO:** si, la forma histórica hay que conservarla- **PREGUNTANDO:** qué consecuencia podría tener para todos los colombianos, cartageneros, y las autoridades, el hecho de hacer una intervención de este tipo, o sea, una adaptación de rampas, ascensores, escalera, sin que exista esa conservación y sin que haya una ley que lo permita- **RESPONDIENDO:** si hacemos algo sin consultar a las entidades pertinentes, obviamente sucedería algo.

**PREGUNTA APODERADO DEL DISTRITO DE CARTAGENA.**

**PREGUNTANDO:** en su dictamen pericial, usted aporta o realizó, o tiene, o cuenta, con memorias técnicas particulares o fórmulas que se realizaron, que permitieron concluir que las pendientes de los baluartes, murallas y el castillo de San Felipe no cumple con las especificaciones para el acceso Y desplazamiento de personas con discapacidad, cuenta con memorias técnicas, cálculo, fórmulas en particular para esas conclusiones- **RESPONDIENDO:** si, ahí está en el informe unos cuadros en el Excel, hay dos cuadros en Excel, y un cuadro donde están precisamente las coordenadas de localización de cada rampa, entonces ahí están en dos hojas Excel esos datos técnicos.

**PREGUNTA REP. MIN DE CULTURA.**

**PREGUNTA:** usted ha afirmado que pueden y deben hacerse unas intervenciones sobre los bienes monumentales, las murallas y el castillo, que permitan o faciliten la movilidad de personas con limitaciones, en este sentido, yo quiero que usted nos informara si esa afirmación por ejemplo, que hay que hacer unos pasamanos o que hay que eventualmente hacer unas rampas, si para esa conclusión usted tuvo en cuenta cómo afectaría esas intervenciones, los valores universales excepcionales que ameritaron que la UNESCO declarara patrimonio de la humanidad esos bienes, usted tuvo en cuenta esos valores de la declaratoria para concluir que evidentemente si se pueden o se deben hacer esas intervenciones?- **RESPONDIENDO:** si los tuve en cuenta, pero no quiere decir que se deban hacer, que hay posibilidad de hacerlo, previo concepto de las entidades- **PREGUNTANDO:** sírvase a informarle al despacho si para llegar a la conclusión que nos había presentado inicialmente, en cuanto a que se podía hacer esas intervenciones, usted tuvo en cuenta las directrices prácticas para la preservación de la convención del patrimonio mundial emitida por la UNESCO para efecto del mantenimiento y cuidado de dichos bienes?- **RESPONDE:** alguna de esas directrices yo las he leído, yo conozco del reglamento del centro histórico, porque fui secretario del consejo filial de monumentos Bolívar- **PREGUNTANDO:** usted acaba de hacer una afirmación que dice que esas intervenciones, que esa instalación de medio de ayuda para la comunidad, se puede hacer respecto de los bienes, entendiendo que usted es arquitecto, como pudiera ser la afectación de la aplicación de percusión mediante un taladro para perforar las piedras de la murallas,

13001-23-33-000-2019-00333-00

*usted tuvo en cuenta alguna consideración técnica para hacer esa afirmación de que evidentemente el intervenir el material en el cual está construido estos bienes no se afectan con elementos tales, la percusión de un taladro de alto calado para efectos de realizar estas intervenciones? - RESPONDIENDO: los materiales con que están construido estos monumentos no se pueden tocar, son inalterables, pero si se pueden hacer estructuras que no afecten esos tipos de materiales".*

Luego de lo anterior, se procedió a cerrar el debate probatorio y se abrió la fase de presentación de alegatos de forma escrita.

### **5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.**

En el presente caso, se tiene que con la demanda se pretende la protección de los derechos colectivos al goce del espacio Público, la utilización y defensa de bienes de uso público y el derecho a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia, al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, por parte del Ministerio de Cultura, Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias, Instituto de Patrimonio Histórico y Escuela Taller de Cartagena de Indias.

Acompañado de la protección de los derechos colectivos, los actores populares solicitan que las entidades accionadas tomen las acciones correspondientes a la adecuación de rampas eléctricas o ascensores para lograr el acceso de las personas con movilidad reducida en las murallas, sus baluartes y el castillo de San Felipe de Barajas.

Los actores señalan que las personas residentes o visitantes de la ciudad de Cartagena, en condición de movilidad reducida -inmovilidad o disminución de movilidad-, se enfrentan a la imposibilidad de acceder y desplazarse por las Murallas, Baluartes y el Castillo de San Felipe de Barajas, por cuanto estos monumentos históricos de la ciudad no cuentan con la infraestructura requerida, para el acceso de personas en tal situación.

Afirman, que quienes tienen que valerse por medios externos para sobreponerse a la discapacidad física que padecen, esto es, -al uso de

13001-23-33-000-2019-00333-00

muletas, sillas de rueda u otros-, no pueden servirse de tales medios para lograr hacerle frente a la barrera arquitectónica que impide el libre acceso a los citados monumentos; lo anterior, en razón a que la única opción para acceder a las Murallas, sus Baluartes y al Castillo San Felipe, *“es subir las escaleras empinadas e irregulares de la época colonial o escalar las rampas inclinadas que sólo podían ser ascendidas, en tiempos históricos, con ayuda de caballos”*.

Pues bien, revisados los hechos probados, se tiene que la prueba pericial que reposa en el plenario, y que fuere practicada por el Arquitecto UBALDO JULIO CALLE MONTERO, el experto concluyó en su informe que las murallas, sus baluartes y el Castillo de San Felipe de Barajas **NO** cumplen con las especificaciones para el acceso ni el desplazamiento de personas con discapacidad física, movilidad reducida, inmovilidad o disminución de la movilidad. Lo anterior, debido a que las rampas de acceso deben tener para recorridos cortos hasta 3 metros, una pendiente menor del 10%, intermedios de 3 a 6 metros una pendiente del 8% de 3 a 9 metros hasta el 6%, anchura de 1,80 metros, con pisos antideslizantes y disponer de pasamanos a una altura de 0,80 metros.

Frente a las conclusiones del experto en arquitectura UBALDO JULIO CALLE MONTERO, destaca la Sala, que, aunque éste no señala con exactitud la referencia técnica para exponer la forma en que debe procurarse esa adaptación y/o adecuación de los sitios materia de evaluación en su informe; lo cierto es que desde su conocimiento indicó que las rampas de acceso que se han adaptado no cumplen con las especificaciones, y que ello no fue controvertido por las entidades accionadas.

De acuerdo con la normatividad citada en el marco legal y jurisprudencial de este proveído, la declaratoria de Monumento Nacional o de Bien de Interés Cultural o Artístico, así como el manejo de los mismos, corresponde al Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Cultura y previo concepto del Consejo de Monumentos; y como consecuencia de ello, se debe elaborar un plan especial para su protección por parte de la autoridad

13001-23-33-000-2019-00333-00

competente, y además, se hace necesario un concepto previo de quien los haya declarado como tal para todo lo concerniente a demolición, desplazamiento y restauración.

Por su parte, la Ley 388 de 1997, al referirse a la función pública consistente en el ordenamiento del territorio señala como uno de sus fines, la preservación del patrimonio cultural y natural de la nación y, específicamente, la delimitación de las áreas de conservación y protección del patrimonio histórico, cultural y arquitectónico. Por ello, a la luz de dicho ordenamiento territorial tanto a nivel nacional como a nivel departamental y municipal, las autoridades competentes, las instituciones culturales y científicas y la comunidad en general, están comprometidas en las decisiones que se tomen en torno a la promoción, protección y conservación del patrimonio histórico y cultural de las respectivas ciudades y territorios, como eslabones que contribuyen, de manera importante, a la construcción y reafirmación de la identidad colombiana.

De otro lado, es preciso advertir que el artículo 13 de la Constitución Política al referirse al derecho a la igualdad, le impone al Estado el deber de promover condiciones para que dicha igualdad sea real y efectiva, que se logra por medio de la adopción de medidas en favor de grupos discriminados y brindando especial protección a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, entre los cuáles se encuentran las personas en situación de discapacidad.

Pue bien, el Congreso de la República expidió la Ley 361 de 7 de febrero de 1997, a través de la cual se desarrollan criterios y medidas dirigidas a garantizar la accesibilidad de las personas con movilidad reducida y evitar todo tipo de barreras físicas, en el diseño y ejecución de las vías y espacios públicos y del mobiliario urbano; así como en la construcción o reestructuración de edificios de propiedad pública o privada.

13001-23-33-000-2019-00333-00

Con respecto a la eliminación de barreras arquitectónicas en las edificaciones abiertas al público que se vayan a construir, o en las ya existentes, el artículo 47 de la Ley 361 de 1997, dispuso lo siguiente:

***“ARTÍCULO 47.** La construcción, ampliación y reforma de los edificios abiertos al público y especialmente de las instalaciones de carácter sanitario, se efectuarán de manera tal que ellos sean accesibles a todos los destinatarios de la presente ley. Con tal fin, el Gobierno dictará las normas técnicas pertinentes, las cuales deberán contener las condiciones mínimas sobre barreras arquitectónicas a las que deben ajustarse los proyectos, así como los procedimientos de inspección y de sanción en caso de incumplimiento de estas disposiciones.*

*Las instalaciones y edificios ya existentes se adaptarán de manera progresiva, de acuerdo con las disposiciones previstas en el inciso anterior, de tal manera que deberá además contar con pasamanos al menos en uno de sus dos laterales.*

*El Gobierno establecerá las sanciones por el incumplimiento a lo establecido en este artículo.*

***PARÁGRAFO.** En todas las facultades de arquitectura, ingeniería y diseño de la República de Colombia se crearán talleres para los futuros profesionales de la arquitectura, los cuales serán evaluados y calificados con el objetivo primordial de fomentar la cultura de la eliminación de las barreras y limitaciones en la construcción.*

De la anterior norma, podemos constatar el compromiso del Estado, con eliminar las barreras arquitectónicas que no permiten que las personas en condición de discapacidad puedan disfrutar de los espacios y bienes públicos en igualdad de condiciones que las personas que no poseen alguna limitación física, psíquica o sensorial; por ello, **las edificaciones ya existentes al momento de la entrada en vigencia de la Ley 361 de 1997, deberán ser adecuadas de manera progresiva, para efectos de establecer condiciones mínimas de accesibilidad a las personas en situación de discapacidad**, lo cual debía hacerse conforme a las normas técnicas establecidas por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 1538 de 2005.

De forma particular, con referencia al caso que nos ocupa, por medio de los artículos 6º, 7º y 9º del Decreto 1538 de 2005, se establecieron los mecanismos mediante los cuales deberán adaptarse los bienes de interés cultural:

***“Artículo 6º. Adaptación de bienes de interés cultural.** La adecuación o adaptación de inmuebles declarados como bienes de interés cultural de conformidad con la Ley 397 de 1997, se someterán a las regulaciones de conservación aplicables a tales bienes, las cuales prevalecerán en todos los casos sobre esta reglamentación”.*



13001-23-33-000-2019-00333-00

**"Artículo 7°. Accesibilidad al espacio público.** Los elementos del espacio público deberán ser diseñados y construidos dando cumplimiento a los siguientes parámetros:

A. Vías de circulación peatonal

[...]

8. Se deberán eliminar todos los elementos y estructuras que obstaculicen la continuidad de la franja de circulación peatonal.

9. Los espacios públicos peatonales no se podrán cerrar ni obstaculizar con ningún tipo de elemento que impida el libre tránsito peatonal [...]"

**"Artículo 9°. Características de los edificios abiertos al público.** Para el diseño, construcción o adecuación de los edificios de uso público en general, se dará cumplimiento a los siguientes parámetros de accesibilidad:

[...]

C. Acceso al interior de las edificaciones de uso público

1. Al menos uno de los accesos al interior de la edificación, debe ser construido de tal forma que permita el ingreso de personas con algún tipo de movilidad reducida y deberá contar con un ancho mínimo que garantice la libre circulación de una persona en silla de ruedas.

[...]

**Parágrafo.** Además de lo dispuesto en el presente artículo, serán de obligatoria aplicación, en lo pertinente, las siguientes Normas Técnicas Colombianas para el diseño, construcción o adecuación de los edificios de uso público:

a) NTC 4140: "Accesibilidad de las personas al medio físico. Edificios, pasillos, corredores. Características Generales";

b) NTC 4143: "Accesibilidad de las personas al medio físico. Edificios, rampas fijas";

c) NTC 4145: "Accesibilidad de las personas al medio físico. Edificios. Escaleras";

d) NTC 4201: "Accesibilidad de las personas al medio físico. Edificios. Equipamientos. Bordillos, pasamanos y agarraderas";

e) NTC 4349: "Accesibilidad de las personas al medio físico. Edificios. Ascensores".

Ahora bien, el Instituto Colombiano de Normas Técnicas y Certificación, ICONTEC, es el organismo nacional de normalización, según el Decreto 2269 de 1993<sup>42</sup>. ICONTEC es una entidad de carácter privado, sin ánimo de lucro, cuya Misión es fundamental para brindar soporte y desarrollo al productor y protección al consumidor; y colaborar con el sector gubernamental para apoyar al sector privado del país, y lograr ventajas competitivas en los mercados interno y externo.

Así, de acuerdo con la Norma Técnica Colombiana del Icontec NTC4143 en su tercera actualización<sup>43</sup>, encuentra la Sala que dicha normatividad

<sup>42</sup> "por el cual se organiza el Sistema Nacional de Normalización, Certificación y Metrología."

<sup>43</sup> [Microsoft Word - NTC4143.doc \(mincit.gov.co\)](#)

13001-23-33-000-2019-00333-00

establece las dimensiones mínimas y las características generales que deben cumplir las rampas para los niveles de accesibilidad adecuado y básico, que se construyan en las edificaciones y los espacios urbanos para facilitar el acceso a las personas. Igualmente señala que:

*"Los requisitos y parámetros indicados en la presente norma consideran un nivel de accesibilidad adecuado. Para los casos de adecuación de edificios existentes o vivienda individual privada o intervenciones en cascos históricos, asentamientos, etapas de reconstrucción en zonas afectadas por desastres y sólo cuando no exista posibilidad de adoptar lo dispuesto en la norma por razones técnicas o limitaciones físicas, se incorporan otros requisitos correspondientes al nivel de accesibilidad básico, que sin comprometer la seguridad, sacrifica la comodidad para lograr la accesibilidad."<sup>44</sup> (Destacado de la Sala)*

Igualmente, define los conceptos de accesibilidad, nivel de accesibilidad adecuado y nivel de accesibilidad básico a saber:

**3.1 Accesibilidad.** *En forma genérica, es la condición que cumple un ambiente, objeto, instrumento, sistema o medio, para que sea utilizable por todas las personas en forma segura, equitativa, y de la manera más autónoma y confortable posible.*

**3.2 Nivel de accesibilidad adecuado.** *Es aquel que cumple con todas las condiciones y parámetros dimensionales de accesibilidad aplicables para alcanzar la utilización por todas las personas de forma segura, equitativa y de manera autónoma y confortable posible.*

**3.3 Nivel de accesibilidad básico.** *Es aquel que cumple con las condiciones y parámetros dimensionales de accesibilidad mínimos aplicables para alcanzar la utilización por todas las personas de forma segura y con la mayor autonomía posible."*

Pues bien, en cuanto a las pendientes longitudinales máximas para los tramos de rampa entre descanso, la norma en comento establece lo siguiente:

10 m < l ≤ 15 m; la pendiente máxima será del 6 %,

3 m < l ≤ 10 m; la pendiente máxima será del 8 %,

1,5 m < l ≤ 3 m; la pendiente máxima será del 10 %,

l ≤ 1,5 m; la pendiente máxima será del 12 %.

<sup>44</sup> Extraído del objeto de la norma tercera actualización.

De modo que, la inclinación según longitud de rampa se determina así:

<b>Longitud en metros</b>	<b>Porcentaje (%) de inclinación</b>
Menor a 3 mt	10% - 12%
Entre 3 mt y 10 mt	8% - 10%
Mayor a 10 mt	6% - 8%

Lo anteriormente descrito, coincide con lo establecido por el experto en la audiencia de contradicción al dictamen, lo cual como se vio, no fue discutido por ninguna de las partes; y que en suma, de acuerdo a lo desarrollado en su experticia, se advierte que los bienes objeto de evaluación en este asunto, no cumplen con la reglamentación técnica indicada, lo que necesariamente lleva a concluir que al encontrarse probado que técnicamente dichos bienes no cumplen con los parámetros mínimos de accesibilidad, impiden y obstaculizan el goce a dichos espacios públicos; limitándose por tanto el hecho de que todas las personas tengan o no tengan limitaciones físicas puedan disfrutarlos y acceder en igualdad de condiciones, circunstancia más que suficiente para la Sala para acceder a las súplicas de esta demanda.

En efecto, de lo expuesto, se puede apreciar a grandes rasgos, que por medio de la Constitución y las leyes que desarrollan este tópico se han venido estableciendo mecanismos y medidas especiales, que permitan proteger, por una parte, el Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación; pero también, van encaminado en preservar los derechos de accesibilidad de las personas en situación de discapacidad a sitios públicos, en este caso de interés cultural e histórico. Por lo anterior, y dando aplicación a los principios de armonización y racionalización de derechos, los cuales buscan impedir que se pondere o restrinja un derecho sobre otro, se hace necesario adoptar medidas tendientes a la protección del patrimonio público histórico y cultural, como a los derechos de accesibilidad de las personas con movilidad reducida.

13001-23-33-000-2019-00333-00

Es de destacar, que el Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena reconoce que, en efecto, existe dificultad para el acceso y circulación a las murallas, cuando dice:

*“Los bienes de interés cultural como histórico como el Castillo San Felipe de Barajas y las murallas, deben ser conservados en su estructura natural para que no pierdan su valor histórico. Un intervención de este tipo sin la posibilidad de ser analizada podría generar aspectos adversos sobre los bienes que los hagan perder su valor y el patrimonio cultural de todos los colombianos, lo cual no tiene una importancia menor.*

**Quizás el acceso y circulación en estos bienes no son los más cómodos, inclusive para quienes no tenemos discapacidades como las que informan los accionantes, pero es su forma natural y deben preservarse.** Por lo que, como informa la escuela taller existen otras medidas que garantizan el acceso a personas con discapacidad y que obtienen resultados por el aumento en el número de personas discapacitadas al Castillo.” (sic)

Conforme con todo lo expuesto con anterioridad, la Sala concluye en términos generales, que el acceso y la circulación a las murallas, baluartes y al Castillo de San Felipe de Barajas, **no se encuentra en condiciones óptimas y adecuadas para el tránsito de personas en situación de discapacidad**; inclusive, tampoco son aptas para cualquier persona que no se encuentre en condiciones de movilidad reducida, pues como se vio del dictamen, las rampas que han sido instaladas no cumplen con las especificaciones necesarias en cuanto a las pendientes, dando cuenta del riesgo que puede correr cualquier individuo al intentar acceder a los monumentos objeto de debate, tal como lo describió el experto en su informe y que se constata con las siguientes imágenes:



Rampa de acceso lado Norte edificio militar las Bóvedas tramo recto. 45

<sup>45</sup> Visible a folio 8 del dictamen pericial.

13001-23-33-000-2019-00333-00



Rampa de acceso a la cubierta plana del edificio militar las Bóvedas, desde el extremo Sur.

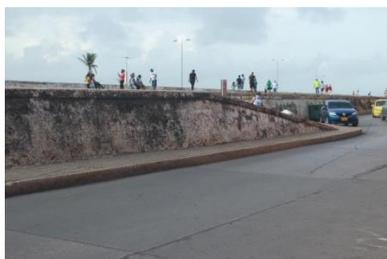
46



Peldaños entre las cortinas de la merced y Santa Clara



Rampas en la boca de la Universidad de Cartagena



Rampa acceso baluarte de Santa Clara



Rampa de acceso al Baluarte de Santo Domingo, a esta rampa le fue adaptada una escalera en madera para facilitar el acceso a visitantes.

50

Como se dijo, ratificó el perito la existencia de dificultades que abordan las personas en situación de discapacidad, al momento de querer acceder y transitar por las murallas, los baluartes y el Castillo de San Felipe; circunstancia que no fue discutida por las entidades aquí accionadas, quienes se limitaron a señalar que, frente a los bienes de interés cultural, existen unas limitaciones particulares en cuanto a su restauración, máxime

<sup>46</sup> Visible a folio 9 del dictamen pericial.

<sup>47</sup> Visible a folio 10 del dictamen pericial

<sup>48</sup> Visible a folio 12 del dictamen pericial

<sup>49</sup> Visible a folio 11 del dictamen pericial

<sup>50</sup> Visible a folio 15 del dictamen pericial

13001-23-33-000-2019-00333-00

atendiendo a la declaratoria de Patrimonio de la humanidad realizado por la Unesco, lo cual restringe las intervenciones respecto de dichos bienes.

No obstante, la Sala encuentra que debe buscarse un estadio de concurrencia en cuanto a la protección de ambos derechos, pues está visto, de una parte, la importancia que tienen los bienes históricos y culturales en nuestro ordenamiento jurídico y, más aún, cuando han sido declarados Patrimonio Histórico de la Humanidad. Y en tal virtud, es claro que tanto el legislador y como el ejecutivo, se han ocupado de expedir disposiciones tendientes a la conservación y protección del patrimonio público (histórico y cultural) de la Nación, *verbi gratia*, la reglamentación acerca de los planes especiales de manejo y protección de dichos bienes (PEMP), para efectos de su conservación, restauración, recuperación, remoción, demolición, desmembramiento, etc.; para lo cual deberá contarse con la autorización del Ministerio de Cultura. Y en este mismo sentido, la reglamentación de los mecanismos a tener en cuenta para la adaptación de los bienes de interés cultural materia de estudio por parte de esta Sala, es la consagrada en el Decreto 1538 de 2005 reglamentario de la Ley 361 de 1997, ya estudiado.

Por otro lado, ejecutando las normas y criterios básicos que buscan facilitar la accesibilidad de las personas en situación de discapacidad, o cuya capacidad se muestre afectada, debido a barreras arquitectónicas que impiden dicho acceso; hay que tener de presente las disposiciones que reivindicán el derecho a la igualdad y la vida digna de dichas personas, máxime cuando están de por medio bienes culturales de especial protección y restricción, como lo son las murallas, los baluartes y el Castillo de San Felipe.

Bajo el anterior contexto, la Sala de decisión antes que priorizar uno de los derechos colectivos señalados por el actor, propenderá por la armonización entre el derecho colectivo de defensa del patrimonio público (histórico y cultural) de la Nación y el derecho a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de

13001-23-33-000-2019-00333-00

manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, el cual se concreta, en este caso, en el derecho a la accesibilidad de la personas con movilidad reducida a bienes culturales ubicados en inmuebles declarados monumentos nacionales o Patrimonio Histórico de la Humanidad, como son las murallas y baluartes de Cartagena de Indias y el Castillo de San Felipe.

En este orden de ideas, la Sala encuentra necesario que, acudiendo a la decisión impartida por el Consejo de Estado en un caso similar,<sup>51</sup> ordenar, que dentro de los seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, se realice un estudio técnico integral por parte de las entidades demandadas en coordinación con el Ministerio de Cultura, el cual deberá contener un Plan Especial de Manejo y Protección de las murallas, baluartes y Castillo de San Felipe, en el que se establezcan las adecuaciones que se pueden realizar en dichos inmuebles; de manera, que se garantice tanto la protección de los bienes de interés cultural, como el derecho de accesibilidad a las personas en condición de discapacidad.

Como consecuencia de la anterior orden, es decir una vez realizado el estudio técnico, junto con el Plan Especial de Manejo y Protección, las entidades contarán con el término de un (1) año para realizar la adecuación de los inmuebles con observancia a lo establecido en el concepto técnico realizado en coordinación con el Ministerio de Cultura.

De manera inmediata, debido al peligro inminente que corren las personas en situación de discapacidad, se ordenará al Ministerio de Cultura, Alcaldía de Cartagena, Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena y Escuela Taller de Cartagena de Indias, de manera conjunta, adquirir sendas rampas móviles, que permitan el fácil acceso tanto a la murallas, baluartes y Castillo de San Felipe a personas en situación de discapacidad o con movilidad reducida; como se dispondrá en la parte resolutive del presente proveído.

<sup>51</sup> Consejo de Estado Rad: 13001-33-31-004-2012-00029-01 (AP) C.P ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

13001-23-33-000-2019-00333-00

En cumplimiento a lo establecido en el inciso 4° del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, se conformará un comité presidido por el Magistrado Ponente, Dr. José Rafael Guerrero Leal, el cual estará integrado por las partes en el presente proceso, el agente del Ministerio Público competente y una organización no gubernamental relacionada con actividades en el objeto del fallo. Dicho comité rendirá un informe al magistrado ponente, sobre el avance de la elaboración del estudio técnico y las adecuaciones de los inmuebles objeto de la presente acción dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del plazo de ejecución señalado en esta providencia.

### 5.6. CONDENA EN COSTAS

El artículo 38 de la Ley 472 de 1998, señala sobre la condena en costas lo siguiente:

*"Artículo 38°.- Costas. El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, **cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe**. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar". (Se destaca)*

De acuerdo con la norma antes transcrita, en el presente caso, no habrá lugar a la condena en costas y agencias en derecho, porque no se advierte que el demandado haya incurrido en temeridad o mala fe.

## 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,

## VIII. FALLA

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos colectivos a el goce del espacio público, la utilización y defensa de bienes de uso público y el derecho a la realización

13001-23-33-000-2019-00333-00

de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia, al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, por las razones anotadas en este proveído.

**SEGUNDO: ORDENAR** dentro de los seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, se realice un estudio técnico integral por parte de las entidades demandadas en coordinación con el Ministerio de Cultura, el cual deberá contener un Plan Especial de Manejo y Protección de las murallas, baluartes y Castillo de San Felipe, en el que se establezcan las adecuaciones que se pueden realizar en dichos bienes, de manera, que se garantice tanto la protección de los bienes de interés cultural como el derecho de accesibilidad a las personas en condición de discapacidad.

**TERCERO: ORDENAR** que de forma coordinada en el término de un (1) año contado a partir de la finalización de la presentación del estudio técnico, las entidades demandadas realicen las adecuaciones con observancia a lo establecido en el mismo estudio, a las murallas, baluartes y Castillo de San Felipe en la Ciudad de Cartagena de Indias.

**CUARTO: ORDENAR** al Ministerio de Cultura, Alcaldía Distrital de Cartagena Instituto de Patrimonio y Cultura de Cartagena y Escuela Taller, adquirir de forma conjunta, el mayor número de rampas móviles posible, en un término de 3 meses, a partir de la ejecutoria de la presente providencia, de manera que permitan el acceso de las personas en situación de discapacidad o con movilidad reducida, a las murallas, baluartes y Castillo de San Felipe.

**CUARTO: DISPONER** la conformación de un Comité de Verificación presidido y convocado por el Magistrado Ponente del Tribunal Administrativo de Bolívar, el cual estará integrado por las partes en el presente proceso, el agente del Ministerio Público competente y una organización no gubernamental relacionada con actividades en el objeto del fallo. Dicho comité rendirá un informe al a quo sobre el avance de la elaboración del estudio técnico y las adecuaciones de los inmuebles objeto de la presente

13001-23-33-000-2019-00333-00

acción popular, dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del plazo de ejecución señalado en esta providencia.

**QUINTO: DECLARAR** no probada las excepciones de falta de objeto, excepción de indebida escogencia de la acción y excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva presentada por la Escuela Taller de Cartagena de Indias.

**SEXTO: DECLARAR** no probada la excepción de no existencia de la negación del derecho, propuesta por parte del Distrito de Cartagena.

**SEPTIMO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**OCTAVO:** Enviar copia de la presente sentencia a la Defensoría del Pueblo para los efectos del artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

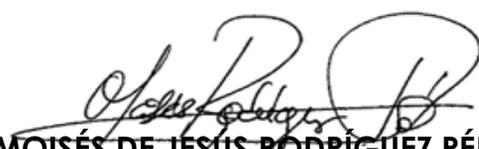
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Constancia: proyecto de providencia estudiado y aprobado en sesión de Sala de Decisión de la fecha.*

**LOS MAGISTRADOS,**

  
**JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL**

**MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ**  
**(SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO)**

  
**MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ**

Las anteriores firmas corresponden a la sentencia de primera instancia proferida dentro del Proceso Radicado con el No. 13001-23-33-000-2019-00333-00.

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**  
**SALVAMENTO DE VOTO**

13001-23-33-000-2019-00333-00

Cartagena de Indias D. T. y C., once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022).

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	ACCIÓN POPULAR
<b>RADICADO</b>	13001233300020190033300
<b>ACCIONANTE</b>	JUAN DE DIOS AMARANTO MERCADO Y OTROS
<b>ACCIONADO</b>	NACIÓN - MINISTERIO DE CULTURA Y OTROS
<b>MAGISTRADO PONENTE</b>	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
<b>TEMA</b>	GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO, ACCESIBILIDAD DE PERSONAS CON MOVILIDAD REDUCIDA A INSTALACIONES DE CARÁCTER PÚBLICO.

**SALVAMENTO DE VOTO**

Con el respeto que me acostumbra, debo manifestar que a pesar de que comparto las consideraciones expuestas en la decisión mayoritaria de segunda instancia, disiento de lo decidido en relación con la orden provisional contenida en el numeral cuarto, pues si bien la sentencia se apoya en un pronunciamiento de abril de 2017 del Consejo de Estado con ponencia del Dr. Roberto Serrato, que tiene gran similitud con los supuestos de hecho aquí analizados, en la que se impartieron órdenes de la misma naturaleza, lo cierto es que, considero que no hay lugar a aplicarlas plenamente, pues, en aquél caso, que se refiere a la Biblioteca Bartolomé Calvo y la Casa de la Moneda, las edificaciones carecían por completo de rampas de acceso, lo que difiere de las circunstancias que se acreditaron en esta oportunidad, además de que, la conclusión de que existe un peligro inminente, no se sustenta en pruebas que lo justifiquen.

En los anteriores términos, dejo sentadas las razones de mi salvamento parcial de voto.



**Marcela De Jesús López Álvarez.**  
**Magistrada**