

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 107

Santiago de Cali, julio veintitrés (23) de dos mil dieciocho (2018)

Acción	POPULAR
Radicación	76001-3333-005-2015-00399-00
Accionante	FUNDACIÓN PROMOTORA DE LA CULTURA Y EL DEPORTE “BONAERGES”
Demandado	ALCALDIA DE CALI
Juez	CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 472 de 1998, éste Despacho procede a dictar sentencia en primera instancia, dentro de la acción popular presentada por la FUNDACIÓN PROMOTORA DE LA CULTURA Y EL DEPORTE “BONAERGES” actuando a través de su representante legal el señor RODRIGO ALVAREZ PEREZ, en contra del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

1. LA DEMANDA

1.1. El accionante en representación de la FUNDACIÓN PROMOTORA DE LA CULTURA Y EL DEPORTE “BONAERGES” invoca en la demanda como derechos colectivos afectados¹: el goce de un ambiente sano², el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público³ y 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 habitantes⁴; dando así cumplimiento a lo consagrado en la Ley 472 de 1998, artículo 4° literal m.

1.2. En consecuencia, solicita realizar las siguientes declaraciones y condenas:

¹ Auto admisorio de la demanda folio 22 a 23

² Art. 4 literal a) Ley 472 de 1998

³ Art. 4 literal d) Ley 472 de 1998

⁴ Art. 4 literal m) ley 472 de 1998

- 1.2.1.** Que se declare a la ALCALDIA DE SANTIAGO DE CALI la autoridad competente y su representante legal, responsable de los accidentes, lesiones personales, incapacidades e indemnizaciones, ocasionado por la falta a las normas de movilidad y de mantenimiento en estos puentes.
- 1.2.2.** Se tutelen los derechos y se dé cumplimiento (en todos los puentes que cruzan este canal) a lo que dicta la Constitución en la ley 361 de 1997 art. 43 y 55, en los principios generales de accesibilidad y eliminación de barreras arquitectónicas.
- 1.2.3.** De acuerdo con las pretensiones anteriores, se ordene a la ALCALDIA DE CALI, autoridad competente o representante legal, que de forma inmediata se inicie la construcción de un nuevo puente que cruce este canal en la Carrera 4n Calle 71i, que cumpla con la norma de movilidad para personas con situación de discapacidad y movilidad reducida, además la distancia que debe haber entre cada puente ya que el ultimo puente hasta el siguiente cruce para salir a la CRA 4N hay más de 400 metros y la norma dice que cada 100 metros debe haber un puente.
- 1.2.4.** Que la entidad demandada acate inmediatamente la orden que si despacho le imparta y, según lo dispone el artículo 39 de la ley 472 de 1998 se ordene le incentivo correspondiente por daños y perjuicios, en desarrollo de lo que para el efecto se determine en la sentencia, que se profiera en el proceso.
- 1.2.5.** Que la entidad demandada sea condenada en costas.

2. HECHOS

Los hechos expuestos por la parte actora como fundamento de sus pretensiones, se sintetizan de la siguiente forma:

- 2.1.** Indica el accionante que después de una minuciosa socialización con la comunidad con movilidad reducida y personas de la tercera edad que acuden a la iglesia Santo Domingo Sabio ubicada frente al canal ubicada frente al canal del Barrio Los Guadales (Cra. 4 AN calle 72 esquina), de ser testigos de accidentes de personas que al querer cruzar el canal por el puente han tropezado, caído y rodado por las escaleras de una altura aproximada de 1.10 metros hasta la mitad de la vía por falta de

mantenimiento y unos adecuados pasamanos, la Fundación BONAERGES mediante Oficio de fecha 16 de marzo de 2010 radicó derecho de petición ante la Secretaría de Infraestructura y Valorización de la ALCALDIA DE SANTIAGO DE CALI, haciendo la propuesta de construir las rampas con recursos propios y presentaron un diseño el cual fue avalado por la entidad.

- 2.2. Con fecha 08 de julio de 2010 la Fundación BONAERGES radicó otro derecho de petición (radicado No 9054), donde se informa a la administración de la incapacidad de la comunidad de asumir los costos de esa obra y explica las razones y solicitó la construcción de estas rampas por parte de la Administración Municipal como lo dicta la Constitución. La respuesta a la anterior solicitud fue la falta de recursos.
- 2.3. Nuevamente la Fundación BONAERGES se reunió con varios habitantes del sector del canal que se movilizaban en silla de ruedas y se radica derecho de petición de fecha julio 24 de 2014 (radicación No 82302), solicitando la construcción de estas rampas invocando todas las normas sobre la movilidad para personas con discapacidad física y movilidad reducida – ley 361 de 1997- y la respuesta fue la falta de cumplimiento de normas técnicas para la construcción de rampas en ese lugar, violando con esto lo dispuesto en artículo 4 de la Constitución nacional.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. Municipio de Santiago de Cali

La apoderada judicial del Municipio de Santiago de Cali, se opone⁵ a las pretensiones de la demanda, por cuanto indica que la administración no ha tenido ninguna acción u omisión que indique amenaza o vulneración de los derechos colectivos, no siendo responsable de los accidentes, lesiones personales, incapacidades e indemnizaciones, ocasionadas por las faltas de normas de movilidad y de mantenimiento en dichos puentes tal como supuestamente la accionada lo manifiesta, toda vez que el puente ubicado Carrera 4 AN Calle 72 fue construido antes que se expidieran las nuevas normas de movilidad y por lo tanto fueron creados sin las condiciones que la nueva normatividad exige, además no pueden ser objeto de remodelación porque no cumplen con las condiciones técnicas mínimas requeridas.

⁵ Folios 32 a 39 c.1

Expresa en su escrito que respecto a lo solicitado por la Fundación accionante, no es posible realizar dichas adecuaciones expresadas en la ley ya que el puente peatonal no cuenta con el espacio suficiente para una rampa ya que tiene que cumplir con unos requisitos mínimos como la pendiente máxima que es el 6% y un ancho mínimo de 1.20 mts., condiciones difíciles de cumplir por la estrechez de los accesos y la diferencia de la altura entre la calzada y la rasante del puente, generando una pendiente del 29.33% y 46.77%.

Argumenta que en cuanto a la construcción de forma inmediata de un puente que cruce el canal en la carrera 4N Calle71 i que cumpla con la norma de movilidad para personas con situación de discapacidad y movilidad reducida, se manifiesta que se realizara el respectivo estudio técnico, para mirar la viabilidad de la construcción de este, indicando que esto no quiere decir que efectivamente se realizará la construcción de este, ya que primero hay que mirar la viabilidad técnica y también que se cumpla con la normatividad vigente para la construcción de estos.

Informa que para realizar cualquier obra que deba adelantar el Municipio de Santiago de Cali, estas deben incluirse dentro del plan de acción de la dependencia responsable de su construcción, debe formularse el proyecto y viabilizarse, posteriormente, debe ser matriculado en el banco de datos del Municipio y ser estudiado por el Confis, quien es el que define y autoriza la fuente de recurso, trámite que lleva un plazo prudencial.

Dice que el Municipio de Cali, viene realizando un gran esfuerzo en la búsqueda de recursos para la problemática de la malla vial de la ciudad, de manera organizada y planificada priorizando las obras por parte de la comunidad a través de los comités de planificación.

Propone las excepciones de *improcedencia de la acción incoada, cosa juzgada e innominada*.

Argumenta que existe cosa juzgada porque la Fundación Bonaerges, ya había instaurado una Acción de cumplimiento fundamentada en los mismos hechos con los que se instaura esta Acción Popular, la cual fue fallada mediante Sentencia No 56 del 27 de marzo del 2015 por el Juez quince Administrativo Oral de Cali, la cual declara improcedente dicha acción de cumplimiento, anexa la sentencia visible a folios 44 a 56 del expediente.

4. AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO

La audiencia de pacto de cumplimiento⁶ se llevó a cabo en julio 27 de 2017, la cual se declaró fallida, toda vez que aunque las partes asistieron, el Municipio de Santiago de Cali manifestó que de conformidad con el acta del Comité de Conciliación de la entidad, no se aprobó fórmula de pacto de cumplimiento, indicando que la acción incoada no es la vía legal para solicitar la construcción de obras públicas.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho decretó de oficio una medida cautelar y ordenó al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, que diagnosticara la situación actual de los puentes que cruzan el canal de aguas lluvias, que divide el barrio los guaduales en la carrera 4N con calle 72 de la comuna 6, con miras a verificar si cumplen o no con el acceso para la población con discapacidad o movilidad reducida y personas de la tercera edad, igualmente para verificar si los andenes cumplen las medidas para instalar los puentes y en caso de no cumplir las medidas, establecer si es viable la construcción de las rampas por ambos lados u otra solución desde el punto de vista técnico; así mismo se informe si existen otras alternativas para proteger a la población discapacitada que deba transitar en el área donde está ubicado el puente referenciado.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto de sustanciación No. 150 del 14 de marzo de 2018⁷, el Despacho resolvió correr traslado común a las partes por el término de cinco (05) días para que presenten sus alegatos.

Presentaron alegatos de conclusión la Defensoría del Pueblo y la apoderada de la entidad accionada.

5.1. Defensoría del Pueblo

La Defensora Pública Regional Valle del Cauca indica en su escrito⁸ que la presente Acción se coadyuva a favor de la parte accionante teniendo en cuenta que referente a las pretensiones en la que se hace mención a la “presunta

⁶ Folios 83 a 86

⁷ Folio 109

⁸ Folios 111 a 115

vulneración del goce del espacio público” propuesta por la parte accionante, he de señalar que la Constitución Política consagra varios principios específicos sobre discapacitados. Establece para todo colombiano el derecho a circular libremente por el territorio nacional, prescribe que, con el fin de promover condiciones de igualdad real y efectiva de todos, el Estado tiene la obligación de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición física, económica o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta; de igual manera, establece que el Estado adelantará una política de integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos prestando la atención especializada a quienes lo requieran. Por último, dispone que la educación de personas con limitaciones físicas, o con capacidades excepcionales, sean obligaciones especiales del Estado. A lo anterior debe agregarse que uno de los fines esenciales del Estado, según lo dispone el artículo 2º de la Carta Política, es el de “garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución”

Expresa que por el simple hecho de que los habitantes del sector del barrio Guaduales, presentan dificultades en cruzar el puente del barrio Guaduales ubicado en la carrera 4n con calle 71 i, por no contar con ramplas de acceso, nos lleva a pensar que las personas en estado de discapacidad ven afectados sus derechos, sin duda en Colombia en materia de discapacidad se ha avanzado, se ha generado una legislación importante para la protección de los derechos de la población con discapacidad, se han establecido mecanismos para su participación en la definición de los principios y las acciones que afectan sus vidas y se ha generado una institucionalidad para atender la garantía de sus derechos. Sin embargo, es mucho el camino por recorrer: se hacen evidentes las dificultades y los prejuicios culturales que impiden reconocer y valorar la diversidad, y los procesos se ven estancados, muchas personas con discapacidad, encuentran negados sus derechos por esto es urgente que el Estado colombiano, antes de seguir promulgando más leyes y decretos, se preocupe y se ocupe del cumplimiento de la normatividad vigente.

Finalmente, solicita sean tenidos en cuenta los argumentos de precedencia como alegaciones finales en la actuación, y que se protejan los derecho colectivos invocados por el actor popular.

5.2. Municipio de Santiago de Cali

La apoderada manifiesta que el Municipio de Santiago de Cali, en ningún momento ha vulnerado los derechos e interés colectivos de la comunidad en mención, mediante acciones u omisiones que amenace, vulneren o generen agravio a estos, por el contrario este Ente territorial siempre ha velado por los beneficios de la comunidad, realizando efectivamente sus funciones y competencias de conformidad a la legislación vigente, entre las cuales están el mejoramiento y mantenimiento de la malla vial, prueba de ello es, el proyecto de bacheo que ejecuta en estos momentos la Secretaria de Infraestructura del Municipio de Santiago de Cali, realizado hace poco a este sector y a la ciudadanía en general.

Dice que en el caso en concreto, encontramos que en este sector en la carrera 4AN calle 72 se localiza un canal de aguas lluvias (el cual fue construido por EMCALI EICE ESP), el cual es atravesado por tres puentes peatonales, los cuales no cumplen con las normas de movilidad reducida, porque fueron construidos antes que se expidiera dicha normatividad; no obstante, la Secretaria de Infraestructura en aras de dar una solución a la supuesta problemática que hoy enfrenta la comunidad del Barrio guaduales realiza las siguientes actividades, con el fin de observar si es posible adecuar dichos puentes de conformidad a la normatividad actual, respecto a movilidad reducida y discapacidad, además mirar si es viable la construcción de un quinto puente peatonal, tal como lo solicita el accionante de la presente Acción popular.

El 20 de abril de 2016, mediante radicado No 2016415120009024, la Secretaria de Infraestructura emitió el siguiente concepto técnico:

"(...)

La Secretaria de Infraestructura y Valorización de la Alcaldía de Santiago de Cali es la encargada de diseñar y ejecutar los macroproyectos de la ciudad y los proyectos de construcción de las vías urbanas y rurales de la ciudad y sus complementarias, y fomentar la participación comunitaria en proyectos de pavimentación de vías locales.

- *La norma sobre puentes peatonales en la resolución 279 del 2003 Por el cual se reglamentan los puentes peatonales en el Distrito Capital y aplicable a la ciudad de Cali en la cual en el Artículo 6, conceptúa sobre la distancia mínima entre puentes peatonales, y se establecen las siguientes:*

- *En zonas industriales, en zonas con usos dotacionales y de alta concentración comercial, la distancia mínima entre puentes peatonales sobre una misma vía será de doscientos cincuenta (250.00) metros.*

- *En zonas residenciales, la distancia mínima entre puentes peatonales sobre una misma vía será de quinientos (500.00) metros.*

- *También en el anexo 07 parámetros generales de estudios y diseños para corredores troncales de agosto del 2013 que la empresa METROCALI realizo, en un párrafo mencionan:*

- *Para el caso donde existe y/o se proyecten estructuras de puentes peatonales es necesario señalar y acotar el espacio público inmediato la sacramentación de las construcciones existente y al alrededor hasta una distancia mínima de 100 mts de radio con respecto a la ubicación de las estructuras proyectadas incluyendo rampas de acceso, zonas andenes y o plazoletas a construir según el diseño arquitectónico del espacio público que se proyectó bajo los linea miento del POT.*

La construcción de un puente peatonal sobre la Carrera 4 N con Calle 711 no es viable técnicamente por los siguientes aspectos.

- *El área necesaria para la construcción de rampas cumpliendo con la ley 361 de 1997 para puentes peatonales no es suficiente para su construcción.*

- *La norma dice que la distancia mínima entre dos puentes peatonales en zonas residenciales y sobre una misma vía es de 500 mts.*
- *La distancia aproximada desde el sitio que solicitan el puentes peatonal: Carrera 4N con Calle 711 al cruce más cercano en condiciones de accesibilidad y seguridad para los discapacitados, es de aproximadamente a 105 mts como distancia máximo de recorrido.*
- *Al canal fue necesario construirle unos muros de contención con contrafuerte para evitar el desbordamiento del canal en épocas de lluvias, limitando el área disponible para la construcción de un puente peatonal que cumpla con la normatividad vigente existente aplicable a los puentes peatonales y estos se construyan sin barreras arquitectónicas."*

El día 2 de agosto de 2017, la Secretaria de Infraestructura realizó visita técnica a la carrera 4AN calle 72, Barrio Los Guadales, en la cual evidencio lo siguiente:

"(...)

Se encuentra la carencia de accesos adecuados en los mencionados puentes de acuerdo a lo establecido en el artículo 55 de la Ley 361 de 1997 (...).

Por lo tanto en aras de dar cumplimiento con el objetivo establecido y con las pretensiones planteadas en la presente Acción Popular, esta secretaría considera necesario las siguientes actividades para solucionar la accesibilidad a los tres (3) puentes construidos.

- 1. Levantamiento topográfico planimétrico y altimétrico del área donde están localizados los puentes (...)*
- 2. Dibujo planta-perfil de las ares levantadas y de las secciones transversales....*
- 3. Diseño geométrico planta-perfil de las rampas de acceso a cada uno de los puentes con las especificaciones técnicas establecidas vigentes....*
- 4. Aprobación del diseño geométrico por el Departamento administrativo de planeación Municipal.*
- 5. Calculo de cantidades de obras, presupuesto y asignación presupuestal*
- 6. Contratación de la ejecución de las obras.*

CONCLUSIONES

(..)

-En el canal, fueron construidos unos muros de contención con contrafuerte para evitar el desbordamiento de este en época de lluvias, lo cual limita los espacios disponibles para el diseño de rampas y nuevos accesos.

(...)

-Por tratarse de un canal de aguas lluvias, el cual fue construido por EMCALI EICE ESP, Para su intervención es necesario contar con su viabilidad, con el fin de que estos aprueben los diseños y los requerimientos necesarios.

-En cuanto a la construcción de un nuevo puente, es necesario verificar lo establecido en el artículo 6 de la resolución 279 de 2003, en el cual se establece (...)"

El día 28 de febrero de 2018, en audiencia de pruebas, el Despacho solicitó a la testigo para que allegara a su despacho la normatividad a que ha hecho referencia en su testimonio, en cuanto a las dimensiones que deben tener las rampas de acceso al puente peatonal, además entregó en calidad de préstamo el plano presentado por la accionante en propuesta a la construcción de rampas, a fin de que observe la viabilidad de llevar a cabo la obra con base a los planos relacionados, la testigo manifestó que al plano le hacen falta los contrafuertes, pendientes y barandas, para lo cual la accionante se comprometió a completar dicha información.

De conformidad con lo anterior, la secretaría de Infraestructura, el día 18 de marzo de 2018, presento la siguiente información:

"(...)

En la mencionada audiencia de pruebas, se acordó con el demandante de la presente Acción popular, que en el término de tres días hábiles, debería aportar una información correspondiente a los planos aportados (pendiente-altura), para que la Ingeniera Elsy Ospina, contratista de la Secretaria de Infraestructura, realizara un análisis de este y determinara que tan viable sería la construcción de estas rampas de acuerdo a la normatividad establecida para la construcción de estas, sin embargo, dicha información no fue aportada por el demandante.

Respecto a la normatividad vigente, que regula lo que tiene que ver con rampas y accesibilidad de personas con discapacidad o movilidad reducida, le informamos que el MECEP (Manual de elementos constitutivos del espacio público de Santiago de Cali), es la guía o instructivo técnico que ilustra sobre la clasificación y características de los elementos constitutivos del Espacio Público y contienen los criterios, parámetros y especificaciones de diseño y construcción para su intervención, en el manual se encuentra la normatividad e instrumentalización del espacio público, el cual esta soportado jurídicamente en normas de orden nacional y municipal.

El día 6 de marzo la secretaria de Infraestructura, inicio el levantamiento topográfico de la zona donde se encuentran ubicados los puentes, con el fin de posteriormente realizar los dibujos de las áreas levantadas, los cuales estarían listos para aproximadamente dentro de dos semanas, para así entrar a determinar técnicamente la viabilidad de la construcción de dichas rampas de acuerdo a la reglas establecidas, siendo este procedimiento una actividad indispensable, para la determinación de la posibilidad o no de la adecuación de estos puentes, con lo cual se demostraría técnicamente de su viabilidad.

No obstante, una vez observado y analizado el plano aportado por el director de la Fundación Bonaergues, se evidencia una clara ausencia de información, como las referencias del sitio, las medidas, pendientes, tampoco muestra con claridad cada dibujo a que puente hace referencia, por lo tanto no es posible entrar a hacer un estudio para determinar la posibilidad de la construcción de rampas a los lados de los puentes ubicados en el sitio.

Cabe aclarar que de acuerdo al numeral 4.2.2.4.1 del MECEP (Manual de elementos constitutivos del espacio público de Santiago de Cali) establece:

“(...) La norma NTC 4143 establece las dimensiones mínimas y las características generales que deben cumplir las rampas que se construyan en edificaciones para facilitar la accesibilidad a todas las personas. Dimensiones

Se establece las siguientes pendientes longitudinales máximas para los tramos rectos de rampa entre descansos.

(...)”

Ancho

El ancho mínimo de una rampa será de 1.20. (...)”

De acuerdo con lo anterior, es necesario el levantamiento topográfico y el dibujo de áreas, para evidenciar las pendientes y las medidas de los puentes, con el fin de determinar si es posible o no la construcción de dichas rampas, de acuerdo con la norma.”

Una vez realizado el respectivo levantamiento topográfico, se observó lo siguiente:

- El ancho de la cera del primer puente, ubicado de sur a norte, entre la carrera 4^a NORTE, al lado derecho tienen una longitud de 1.42 metros.
- El ancho de la cera del primer puente, ubicado de sur a norte, en la carrera 4^a NORTE al lado izquierdo tiene una longitud de 0.78 metros.
- El ancho de la cera del segundo puente, ubicado de sur a norte entre la carrera 4 C NORTE Y 6 NORTE, al lado derecho tienen una longitud de 1.41 metros.
- El ancho de la cera del segundo puente, ubicado de sur a norte entre la carrera 6 NORTE, y 7 A NORTE al lado izquierdo tienen una longitud de 0.70 metros.
- El ancho de la cera del tercer puente, ubicado de sur a norte entre la carrera 7A NORTE y 7B NORTE, al lado derecho tienen una longitud de 1.22 metros.

- El ancho de la cera del tercer puente, ubicado en la carrera 7 A NORTE y 9 NORTE, al lado izquierdo tienen una longitud de 0.84 metros.

-El ancho del primer puente es 1.03 metros.

-El ancho del segundo puente es 0.92 metros.

-El ancho del tercer puente es 1 metros.

De conformidad con lo anterior y de acuerdo con la normatividad vigente, respecto a rampas peatonales que permitan y faciliten el acceso y la circulación de personas con discapacidad reducida motrices, indica que no es viable la construcción de dichas rampas, toda vez que la norma exige para su realización un ancho mínimo de 1.20 metros de ancho, lo que quiere decir que las ceras de acceso a los puentes deben medir un poco más de esta distancia y al observar los anchos de las ceras de los tres puentes a pesar de que son variables en todos, la distancia no cumple con esta medida, por ejemplo en el primer puente el lado derecho cumple pero el lado izquierdo no, lo mismo sucede en el segundo y tercer puente.

No obstante, si uno de los lados del puente cumple con el ancho y el otro no, no es viable porque los dos lados deben cumplir con la distancia mínima, ya que para el acceso al puente se debe realizar una rampa a un lado y otra al otro lado del puente.

Además, el ancho del primer puente es 1.03 metros, del segundo puente es 0.92 metros y del tercer puente es 1 metros, lo que quiere decir que tampoco cumple con el ancho mínimo que es de 1.20 metros.

Todo lo anterior, en cuanto a los anchos de las rampas, en cuanto a las pendientes de estas tampoco cumplen con la normatividad actual de acuerdo a las medidas establecidas en dicho levantamiento.

Respecto a la construcción de un nuevo puente que cruce este canal en la Cra 4N con Calle 71, que cumpla con las condiciones de normatividad, tampoco es técnica ni jurídicamente viable, toda vez que la norma establece que en las zonas residenciales, debe existir una distancia mínima de 500 metros entre puentes peatonales sobre una misma vía, y en el caso en concreto hay una distancia entre el último puente y la zona donde se solicita realizar dicho puente de 105 metros, también al canal fue necesario construirle unos muros de contención con

contrafuerte, lo que limita el área disponible para la construcción de este, evitando la construcción con la normatividad vigente.

Sin embargo, esta Secretaría con el fin de desarrollar las funciones de su competencia, teniendo en cuenta que no son viables las pretensiones invocadas por el accionante mediante esta Acción popular, de conformidad a las razones expuesta anteriormente, propone a este Despacho realizar el debido mantenimiento a los puentes existentes, organizándolos, pintándolos y adecuándolos con barandas para el debido acceso de la comunidad

El agente del Ministerio Público delegado ante el Despacho no emitió concepto sobre el particular.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Generalidades de la acción popular y requisitos de procedencia

La acción popular consagrada en el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia, está instituida como un mecanismo procesal, elevado a rango constitucional, con trámite preferencial, por medio del cual, cualquier persona natural o jurídica, puede demandar del Estado en cualquier tiempo, aún durante los estados de excepción.

La protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el medio ambiente y la libre competencia económica, tendiente a evitar un daño contingente, hacer cesar algún peligro, amenaza, vulneración o agravio sobre los mismos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando ello fuere posible.

Ahora bien, en la forma y términos de la reglamentación contenida en los artículos 1, 2, 4 y 9 de la ley 472 de 1998, las características y elementos necesarios para la procedencia de la acción popular, son las siguientes:

6.1.1. La finalidad es la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva.

6.1.2. Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos o intereses.

6.1.3. Se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración, o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

6.1.4. Los derechos e intereses colectivos susceptibles de esta acción, son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Política de Colombia, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia, como por ejemplo los mencionados en el artículo 4 de la ley 472 de 1998.

6.1.5. La titularidad para su ejercicio, como su nombre lo indica, está dada por su naturaleza popular, por lo tanto puede ser ejercida por cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, o también por las autoridades, organismos y entidades señalados en el artículo 12 de la ley 472 de 1998.

6.2. Decisión de excepciones propuestas

Respecto a la excepción de cosa juzgada propuesta por la entidad accionada, el Despacho considera que esta no está llamada a prosperar, porque si bien la Fundación accionante interpuso una acción de cumplimiento por los mismos hechos, la cual se tramitó en la Juzgado Quince Administrativo Oral del Circuito de Cali, esta no fue fallada de fondo, pues el juzgador consideró que esa acción era improcedente por existir otro mecanismo judicial para hacer efectivos sus derechos, como lo es la acción popular; así quedó plasmado en la sentencia No. 056 del del 27 de marzo de 2015⁹

“(…) En suma, no procede la acción constitucional de cumplimiento para la construcción de rampas de acceso a las personas disminuidas o con limitantes físicas, no solamente porque el cumplimiento de la Ley 361 de 1997 como pretende el actor implica gastos, sino porque los afectados tienen a su alcance otro mecanismo judicial para hacer efectivos sus derechos, como lo es la acción popular para la protección de los derechos a la seguridad pública, entre otros de conformidad con el artículo 4 de la Ley 472 de 1998”

Sobre la cosa juzgada el Consejo de Estado ha indicado¹⁰:

⁹ Folios 44 a 56

¹⁰ *CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION QUINTA C.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA-Radicación 17001-23-33-000-2014-00219-01(ACU)*

“Esta Sala ha expresado que el objeto de la cosa juzgada es que los hechos y conductas que se han resuelto judicialmente no puedan ser debatidos nuevamente en un proceso posterior. Lo anterior por cuanto lo decidido por el juez adquiere las características de vinculante, obligatorio y, por lo tanto, de inmutable.

Que el elemento formal de la cosa juzgada tiene que ver con la imposibilidad de que el juez pueda volver a pronunciarse dentro del mismo proceso sobre un asunto que se decidió en una providencia ejecutoriada o, que otro juez, en un proceso diferente resuelva sobre una materia debatida con identidad de pretensiones y fundamentos jurídicos.

Así mismo se ha sostenido que el elemento material de la cosa juzgada tiene relación con la intangibilidad de la sentencia, en el entendido que se tiene por cierto que el juez de conocimiento se ocupó de la relación objeto de la contienda y que la decisión la adoptó respetando las formas propias del juicio”

Respecto a los demás medios exceptivos de fondo, alegados por la entidad demandada, este Despacho no emitirá pronunciamiento previo alguno, toda vez que sus argumentos se confunden con los temas que en efecto se habrán de dilucidar, al resolver el mérito de la presente controversia.

6.3. Problemas jurídicos a resolver

Se debe determinar, si se encuentra acreditada la amenaza o vulneración de los derechos colectivos consagrados en la Ley 472 de 1998, artículo 4 literales A, D, M, por parte del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI , porque, según el accionante, el puente ubicado en la Carrera 4n con Calle 71i no cuenta con una infraestructura física y de servicios que garantice el cumplimiento de los derechos colectivos que les asiste a las personas con discapacidad, en especial las que tienen limitaciones en su movilidad y las personas de la tercera edad, y como consecuencia se deba iniciar la construcción de un nuevo puente en ese lugar.

6.4. Desarrollo del problema jurídico planteado

Para resolver el problema jurídico antes planteado, se procederá a:

- i) Realizar un análisis sobre los derechos colectivos objeto de protección;
- ii) Realizar un análisis del acervo probatorio; y,
- iii) Determinar si en el **caso concreto**, a la parte actora le asiste o no el derecho reclamado.

6.4.1. De los derechos colectivos objeto de protección

Como se indicó antes, el accionante invoca la protección de los derechos colectivos consagrado en los literales a), d) y m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, cuyo tenor literal reza:

“(…)

a) *El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias.*

d) *El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.*

m) *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”.*

6.4.1.1. El goce de un ambiente sano (literal a)

Sobre el derecho colectivo del goce de un ambiente sano, el Consejo de Estado en sentencia reciente del 18 de mayo de 2017, expuso¹¹:

“Ahora bien, acerca de la noción de medio ambiente y los alcances del derecho al goce del ambiente sano y existencia del equilibrio ecológico, la Sección Primera del Consejo de Estado ha precisado lo siguiente:

“Así, se ha entendido y desarrollado la noción de medio ambiente como todo lo que rodea a los seres vivos y comprende elementos biofísicos, En ese orden de ideas, resulta lógico que dicho derecho cuente con varias dimensiones, toda vez que ostenta la calidad de i) derecho fundamental (por encontrarse estrechamente ligado con los derechos fundamentales a la vida y a la salud); ii) de derecho-deber (todos son titulares del derecho a gozar de un ambiente sano pero, además, tienen la obligación correlativa de protegerlo); iii) de objetivo social (conservación de las condiciones del medio ambiente para garantizar la supervivencia de las generaciones presentes y futuras), iv) de deber del Estado (conservación del medio ambiente, eficiente manejo de los recursos, educación ambiental, fomento del desarrollo sostenible, e imposición las sanciones a que haya lugar) y v) de derecho colectivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 88 superior”

Por su parte la Corte Constitucional ha señalado¹²:

“La Constitución clasifica el medio ambiente dentro del grupo de los llamados derechos colectivos (C.P. art. 79), los cuales son objeto de protección judicial directa por vía de las acciones populares (C.P. art. 88). La ubicación del medio ambiente en esa categoría de derechos, lo ha dicho la Corte, resulta particularmente importante, “ya que los derechos colectivos y del ambiente no sólo se le deben a toda la humanidad, en cuanto son protegidos por el interés universal, y por ello están encuadrados dentro de los llamados derechos humanos de ‘tercera generación’, sino que se le deben incluso a las generaciones que están por nacer”, toda vez que “[l]a humanidad del futuro tiene derecho a que se le conserve, el planeta desde hoy, en un ambiente adecuado a la dignidad del hombre como sujeto universal del derecho”

6.4.1.2. El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público (literal d)

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 18 de mayo de 2017, Consejero Ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS, Radicación: 13001-23-31-000-2011-00315-01

¹² Corte Constitucional, Sentencia C – 632 de 2011.

Sobre este derecho colectivo, el Consejo de Estado en sentencia reciente del 18 de mayo de 2017, señaló¹³

“Por su parte, el Decreto 1504 de 1998, “Por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial”, reguló el conjunto normativo que recoge las previsiones relacionadas con la naturaleza jurídica, las características y la atribución de responsabilidades en el manejo de los bienes de uso público, como especies del género o elementos integrantes de la más amplia categoría conceptual que es la de espacio público destinado al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. Este cuerpo normativo se refiere a los bienes de uso público destinados al uso o disfrute colectivo y contempla la posibilidad de celebrar contratos sobre dichos bienes, sin que impida a la ciudadanía su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito.

Sobre este punto el Consejo de Estado sostuvo lo siguiente¹⁴:

“Se observa en consecuencia que la dispersión de la legislación colombiana aunada a la distribución de competencias territoriales para reglamentar el asunto, no permite construir categorías unívocas entre el tipo de bien (parque, plaza, vía), el régimen de propiedad y el de uso¹⁵.

Por tanto, resulta apenas entendible que el espacio público y los bienes de uso público tengan en la acción popular un mecanismo jurídico de protección y reivindicación, puesto que su vulneración resulta ser un asunto que afecta a toda la sociedad y, por ende, se han integrado al catálogo de derechos colectivos”

6.4.1.3. La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollo urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes (literal m)

Sobre este derecho colectivo, el H. Consejo de Estado ha sentenciado lo siguiente:¹⁶

“(…) Por urbanismo debe entenderse, según el diccionario de la real academia de la lengua española, lo siguiente: El conjunto de conocimientos relativos a la creación, desarrollo, reforma y

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 18 de mayo de 2017, Consejero Ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS, Radicación: 13001-23-31-000-2011-00315-01

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A. Consejero ponente (e) Hernán Andrade Rincón. Bogotá D.C., 29 de octubre de 2014. Radicación: 29851. Expediente: 25000232600020010147701. Actor: Galería Cano S.A. y otros. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil. Referencia: Acción Contractual.

¹⁵ “(…) ahora bien, las afectaciones que pesan sobre los bienes del dominio público son bastante variadas y lo que puede ser válido para los bienes afectos al uso público, no aplica necesariamente a los bienes afectos al servicio público. Esta idea puede ser también aplicada al interior de la categoría colombiana de los bienes de uso público donde es posible encontrar bienes que, teniendo esta calificación normativa o factual, no son objeto del uso libre por parte de los administrados; o bien este uso comprende realmente limitaciones que hace que la excepción – el uso limitado – se convierta en la regla.” Pimiento Echeverri Julián Andrés, *Los Bienes Públicos, historia, clasificación, régimen jurídico*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2014.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, Rad. N° 63001-23-31- 000-2004-00243-01 (AP), veintiuno (21) de febrero de dos mil siete (2007).

progreso de las poblaciones según conviene a las necesidades de la vida humana. Por consiguiente, el núcleo esencial del derecho colectivo comprende los siguientes aspectos: Respeto y acatamiento del principio de función social y ecológica de la propiedad (inciso segundo artículo 58 C.P.). Protección del espacio público procurando adelantar cualquier tipo de construcción o edificación con respeto por el espacio público, el patrimonio público, y la calidad de vida de los demás habitantes. Respetar los derechos ajenos y no abusar del derecho propio (art. 95 numeral 1 C.P.). 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 (art. 3° ley 388 de 1997). El acatamiento a la ley orgánica de ordenamiento territorial- aún no expedida por el Congreso de la República - y los planes de ordenamiento territorial que expidan las diferentes entidades territoriales del país (art. 288 C.P.). Planes de ordenamiento territorial que sirven de guía y mapa para que el desarrollo urbano se haga de manera ordenada, coherente, de tal manera que prevalezca el interés general sobre el particular, y se garantice la aplicación de las disposiciones político - administrativas - de organización física- contenidas en los mismos (art. 5° ley 388 de 1997). Cumplimiento de los **preceptos normativos** sobre usos del suelo; alturas máximas de construcción; cupos mínimos de parqueo; especificaciones técnicas y de seguridad; cesiones obligatorias al distrito; necesidad de obtener licencias de urbanismo y construcción; existencia de conexiones para los servicios públicos domiciliarios, entre otros. Entonces, para la Sala es claro que el derecho señalado en el literal m) del artículo 4° de la ley 472 de 1998, **corresponde a la obligación que le impone el legislador a las autoridades públicas y particulares, en general, de acatar plenamente los preceptos jurídicos que rigen la materia urbanística es decir la forma como progresa y se desarrolla una determinada población, en términos de progreso físico y material, asentada en una determinada entidad territorial - bien sea en sus zonas urbanas o rurales- con miras a satisfacer plenamente las necesidades de la población (...)**” (Negrillas y subrayas fuera del original).

De lo anterior se colige que la protección del derecho colectivo reclamado, apunta al desarrollo adecuado de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos, en beneficio de la calidad de vida; todo lo cual se traduce como es lógico, en el cumplimiento de las normas de carácter urbanístico, orientados al progreso y desarrollo de una determinada población, cuyo núcleo esencial consiste en el respeto y acatamiento del principio de la función social y ecológica de la propiedad (58 CN)¹⁷.

6.4.2. Análisis del acervo probatorio

- **Parte Accionante:**

Obran como pruebas aportadas por la parte accionante, válidamente allegadas, decretadas y practicadas, las siguientes:

¹⁷ “Es evidente entonces que el derecho colectivo anteriormente enunciado abarca el respeto del principio de la función social y ecológica de la propiedad de acuerdo con el artículo 58 de la Constitución Política, la protección del espacio público, del patrimonio público y de la calidad de vida de los habitantes, el respeto de los derechos ajenos y el acatamiento a la ley de ordenamiento territorial, planes de ordenamiento territorial y demás disposiciones normativas en materia de uso del suelo, alturas máximas de construcción y demás criterios y límites que determinan las autoridades para construir . En ese orden de ideas, la vulneración al derecho colectivo de la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes es un derecho e interés colectivo que implica que las autoridades públicas y/o los particulares desconozcan la normativa en materia urbanística y usos del suelo.” Consejero Ponente: Doctor RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA Bogotá, D. C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil nueve (2009) Radicación núm.: 17001 2331 000 2004 01492 01 Actor: CARLOS ALBERTO ARIAS ARISTIZABAL.

- Derecho de petición de fecha marzo 16 de 2010 presentado por la Fundación BONAERGES a la Secretaría de Infraestructura y Valorización de Cali, mediante el cual solicitan permiso para la construcción de rampas de acceso a los puentes que cruzan el canal de aguas lluvias, que divide al barrio los guaduales en la carrera 4n con calle 72 de la comuna 6 (fl. 6)
- Oficio No. 4151.1.14.7.765-10 de abril 12 de 2010, mediante el cual el Subsecretario de Infraestructura del Municipio de Cali dio respuesta a la petición anterior (fl. 7)
- Derecho de petición de fecha julio 8 de 2010 presentado por la Fundación BONAERGES al Subsecretario de Infraestructura y Mantenimiento vial de Cali, mediante el cual informan que no tiene la capacidad económica para asumir el costo de la construcción de las rampas (fl. 8)
-
- Oficio No. 4151.1.14.7.2286-10 del agosto 18 de 2010, mediante el cual el Subsecretario de Infraestructura y Valorización del Municipio de Cali dio respuesta a la petición anterior, indicando que dicho puente fue construido antes de expedida la norma y que la solicitud queda a la espera de que haya presupuesto, para estudiar la viabilidad técnica y económica (fl. 9)
- Derecho de petición de fecha junio 24 de 2014 presentado por la Fundación BONAERGES a la Secretaria de Infraestructura y Valoración de Cali, mediante el cual solicitan la construcción de rampas de acceso al puente que cruza el canal de aguas lluvias del barrio los Guaduales comuna 6 – carrera 4N calle 72 (fl. 10-11)
- Oficio No 2014415110032081 de agosto 15 de 2014, mediante el cual el Secretario de Infraestructura y Valorización dio respuesta a la petición anterior, informando que no existe viabilidad para la construcción de las rampas.
- Los testigos solicitados no asistieron a la audiencia de pruebas realizada el 28 de febrero de 2018.

- **Parte accionada:**

Obran como pruebas aportadas por la parte accionante, válidamente allegadas, decretadas y practicadas, las siguientes:

- Copia del derecho de petición rad. No. 2016415120009024 del 28 de marzo de 2016, mediante el cual la Secretaría de Infraestructura y valorización del Cali solicitó concepto técnico sobre la viabilidad para la construcción de un puente

peatonal en la carrera 4N calle 71 que cumpla con la norma de movilidad para personas con discapacidad y movilidad reducida (fl. 41)

- Copia del oficio No. 430 del 9 de marzo de 2015 expedido por el Juzgado 15 Administrativo del Circuito de Cali dentro de la acción de cumplimiento radicación 2015-00062 (fl. 42)
- Copia del escrito de la demanda de acción de cumplimiento radicación 2015-00062 (fls. 43-44)
- Copia de la sentencia No 56 del 27 de marzo de 2015, proferida dentro de la acción de cumplimiento rad. 2015-00062-00 (fls. 44 a 56)
- Copia del oficio No. 2014415110032081 de agosto 15 de 2014 expedido por el Secretario de Infraestructura y Valorización (fl. 57)
- Informe Técnico sobre la viabilidad de construir un puente peatonal sobre la carrera 4N con calle 72i para comunicar los barrios Guaduales y Floralía en la comuna 6, donde se determinó (fls. 75 a 76):

“Atendiendo su solicitud sobre el concepto técnico para la viabilidad de construir un puente peatonal sobre la Carrera 4N con calle 72i para comunicar los barrios Guaduales y Floralía en la comuna 6 me permito precisar lo siguiente:

La Secretaria de Infraestructura y Valorización de la Alcaldía de Santiago de Cali es la encargada de diseñar y ejecutar los macroproyectos de la ciudad y los proyectos de construcción de las vías urbanas y rurales de la ciudad y sus complementarias, y fomentar la participación comunitaria en proyectos de pavimentación de vías locales.

- *La norma sobre puentes peatonales en la resolución 279 del 2003 Por el cual se reglamentan los puentes peatonales en el Distrito Capital y aplicable a la ciudad de Cali en la cual en el Artículo 6, conceptúa sobre la distancia mínima entre puentes peatonales, y se establecen las siguientes:*
- ***En zonas industriales, en zonas con usos dotacionales y de alta concentración comercial, la distancia mínima entre puentes peatonales sobre una misma vía será de doscientos cincuenta (250.00) metros.***
- ***En zonas residenciales, la distancia mínima entre puentes peatonales sobre una misma vía será de quinientos (500.00) metros.***
- ***También en el anexo 07 parámetros generales de estudios y diseños para corredores troncales de agosto del 2013 que la empresa METROCALI realizó, en un párrafo mencionan:***
- ***Para el caso donde existe y/o se proyecten estructuras de puentes peatonales es necesario señalar y acotar el espacio público inmediato la sacramentación de las construcciones existente y al alrededor hasta una distancia mínima de 100 mts de radio con respecto a la ubicación de las estructuras proyectadas incluyendo rampas de acceso, zonas andenes y o plazoletas a construir según el diseño arquitectónico del espacio público que se proyectó bajo los lineamiento del POT.***

La construcción de un puente peatonal sobre la Carrera 4 N con Calle 711 no es viable técnicamente por los siguientes aspectos.

- *El área necesaria para la construcción de rampas cumpliendo con la ley 361 de 1997 para puentes peatonales no es suficiente para su construcción.*
- *La norma dice que la distancia mínima entre dos puentes peatonales en zonas residenciales y sobre una misma vía es de 500 mts.*
- ***La distancia aproximada desde el sitio que solicitan el puentes peatonal: Carrera 4N con Calle 711 al cruce más cercano en condiciones de accesibilidad y seguridad para los discapacitados, es de aproximadamente a 105 mts como distancia máximo de recorrido.***
- *Al canal fue necesario construirle unos muros de contención con contrafuerte para evitar el desbordamiento del canal en épocas de lluvias, limitando el área disponible para la*

construcción de un puente peatonal que cumpla con la normatividad vigente existente aplicable a los puentes peatonales y estos se construyan sin barreras arquitectónicas”

- Cumplimiento de la medida cautelar proferida en auto interlocutorio No. 542, informe técnico (fls. 93 a 95) donde se determinó:

“OBJETO DEL INFORME:

Realizar una evaluación técnica del estado actual de los puentes ubicados en la Carrera 4 N Calle 72 Barrio Guaduales Comuna 6, que cruzan el canal de agua lluvias, con el fin de verificar las condiciones actuales en las que se encuentran, estableciendo un diagnóstico de la situación actual del estado de estos, con miras a verificar si cumplen o no con el acceso para las personas en condición de discapacidad o movilidad reducida y personas de la tercera edad, verificando si los andenes cumplen con las medidas para instalar los puentes y en el caso de que no cumplan con las medidas, establecer si es viable la construcción de rampas por ambos lados u otra solución desde el punto de vista técnico a favor de dicha población.

DIAGNOSTICO:

De conformidad con la visita técnica realizada el día 2 de agosto de 2017, aproximadamente a las 09:00 am; a la Carrera 4N Calle 72 Barrio los Guaduales, a la cual asistieron el Señor RODRIGO ALVAREZ VELEZ accionante de la presente acción Popular, el Ingeniero Civil HENRY HOYOS OLAYA funcionario adscrito a la Secretaría de Infraestructura, el Ingeniero en transporte y vías U.P.T.C. consultor y asesor en movilidad urbana y regional funcionario adscrito a la Secretaría de Infraestructura y la Abogada LINA MARIA ARIAS MORENO funcionaria adscrita a la Secretaría de Infraestructura y apoderada del proceso en curso, se evidencio lo siguiente:

Sobre el canal de la Calle 72 Norte, entre Avenidas 4N y 9N en el sector Guaduales, se encuentran tres (3) puentes peatonales, los cuales sirven de acceso para cruzar dicho canal, tal como se evidencia en las imágenes adjuntas.

Se observa la carencia de accesos adecuados en los mencionados puentes de acuerdo a lo establecido en el artículo 55 de la Ley 361 de 1997 "artículo 55. En todo complejo vial y/o medio de transporte masivo, incluidos los puentes peatonales, túneles o estaciones que se construyan en el territorio nacional, se deberá facilitar la circulación de las personas a que se refiere la presente ley, planeando e instalando rampas o elevadores con acabados de material antideslizante que permitan movilizarse de un lugar a otro y deberán contar con la señalización respectiva." y el artículo 7 del Decreto 1538 de 2005." y el artículo 7 del decreto 1538 de 2005 "Artículo 7. Accesibilidad al espacio público. Los elementos del espacio público deberán ser diseñados y construidos dando cumplimiento a los siguientes parámetros (...)".

Por lo tanto, en aras de dar cumplimiento con el objetivo establecido y con las pretensiones planteadas en la presente Acción Popular, esta Secretaría considera necesario las siguientes actividades para solucionar la accesibilidad a los tres (3) puentes construidos.

- 1. Levantamiento topográfico planimétrico y altimétrico del área donde están localizados los puentes, entre paramentos de construcción, y en una longitud de quince (15) metros aguas arriba y quince (15) metros aguas abajo en cada uno de ellos.*
- 2. Dibujo planta-perfil de las áreas levantadas, y de las secciones transversales cada cinco (5) metros.*
- 3. Diseño geométrico planta-perfil de las rampas de acceso a cada uno de los puentes con las especificaciones técnicas establecidas en la legislación vigente para Personas, con Movilidad Reducida.*
- 4. Aprobación del diseño geométrico planta-perfil por el Departamento Administrativo de Planeación Municipal.*
- 5. Cálculo de cantidades de obra y presupuesto y asignación presupuestal.*
- 6. Contratación de la ejecución de las obras.*

CONCLUSIONES

-El canal ubicado en la carrera 4N Calle 72 Barrio los Guaduales, fue construido en años anteriores a la Ley 361 de 1997, por lo tanto no tuvieron en cuenta para la construcción de los puentes las especificaciones que actualmente exige la Ley.

-Los puentes ubicados en la carrera 4N Calle 72 Barrio los Guaduales, no poseen acceso para la comunidad con discapacidad o movilidad reducida.

-En el canal, fueron construidos unos muros de contención con contrafuerte para evitar el desbordamiento de este en época de lluvias, lo cual limita los espacios disponibles para el diseño de rampas y nuevos accesos.

-Para la adecuación, el diseño y la construcción de dichos espacios, para que faciliten el acceso y tránsito seguro de la comunidad, en especial las personas con discapacidad y de la tercera edad, es necesario que se cumplan las actividades anteriormente mencionadas con el fin de realizar su viabilidad técnica, jurídica y presupuestal para posteriormente realizarse su ejecución.

-Por tratarse de un canal de aguas lluvias, el cual fue construido por EMCALI EICE ESP, para su intervención es necesario contar con su viabilidad, con el fin de que estos aprueben los diseños y los requerimientos necesarios.

-En cuanto a la construcción de un nuevo puente, es necesario verificar lo establecido en el artículo 6 de la resolución 279 de 2003, en el cual se establece:

“(…) ARTICULO 6. DISTANCIA MÍNIMA ENTRE PUENTES PEATONALES. Se establece como distancias mínimas entre puentes peatonales las siguientes:

En zonas industriales, en zonas con usos dotacionales y de alta concentración comercial, la distancia mínima entre puentes peatonales sobre una misma vía será de doscientos cincuenta (250.00) metros. En zonas residenciales, la distancia mínima entre puentes peatonales sobre una misma vía será de quinientos (500.00) metros.

Parágrafo 1: No se deberán construir puentes peatonales a menos de 100 metros de una intersección semaforizada. En caso de considerarse necesario, por vía excepcional, el proponente deberá justificarlo con base en un estudio de flujo vehicular que demuestre la insuficiencia de la solución semaforizada. El estudio deberá ser avalado por la Secretaría de Tránsito y Transporte.”
Subrayado por fuera de texto”

- Se recibió el testimonio de la ingeniera civil ELSY OSPINA DUQUE, quien se desempeña como ingeniera de apoyo técnico de la Secretaría de Infraestructura, manifestó entre otras cosas que conoce la problemática que tiene ese puente y otros del sector, especialmente con las personas de movilidad reducida, indicó que la Secretaría de Infraestructura ha visitado el lugar y determinó que esos puentes fueron construidos antes de entrar en vigencia la normatividad que regula el tema de los derechos de los discapacitados, indica que no es viable la construcción de ramplas en ese lugar, ya que causaría accidentes de sus peatones, además los contrafuertes, se tiene pendiente el levantamiento planimétrico y altimétrico para determinar una solución viable, previa consulta a planeación Municipal y a EMCALI; así mismo argumentó que no es viable la construcción de un puente elevado peatonal por que no cumple con lo señalado en la normatividad vigente que son 500 mts. de distancia entre uno y otro.

- Copia del oficio presentado por la apoderada de la entidad accionada, mediante el cual se da cumplimiento a la información solicitada en audiencia de pruebas del día 28 de febrero de 2018 (fls. 102 a 107).

- Levantamiento topográfico (fls. 127 a 130)

7. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el caso que ocupa la atención del Despacho el actor popular expresa que con las acciones u omisiones del ente accionado, se ha venido vulnerando entre otros

derechos, el derecho colectivo al goce de un ambiente sano, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, 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 cuanto a pesar de las varias peticiones desde el año 2010, a la fecha no se han construido las rampas, ni se han realizado las adecuaciones, como tampoco se ha construido un nuevo puente que cruce el canal en la Carrera 4N con Calle 71i, en beneficio de con discapacidad, en especial las que tienen limitaciones en su movilidad y las personas de la tercera edad.

Según las pruebas allegadas, especialmente el informe técnico visible a folio 93 a 95 se acreditaron los siguientes hechos relevantes:

- *El canal ubicado en la carrera 4N Calle 72 Barrio los Guadales, fue construido en años anteriores a la Ley 361 de 1997, por lo tanto no tuvieron en cuenta para la construcción de los puentes las especificaciones que actualmente exige la Ley.*

- *Los puentes ubicados en la carrera 4N Calle 72 Barrio los Guadales, no poseen acceso para la comunidad con discapacidad o movilidad reducida.*

- *En el canal, fueron construidos unos muros de contención con contrafuerte para evitar el desbordamiento de este en época de lluvias, lo cual limita los espacios disponibles para el diseño de rampas y nuevos accesos.*

- *Para la adecuación, el diseño y la construcción de dichos espacios, para que faciliten el acceso y tránsito seguro de la comunidad, en especial las personas con discapacidad y de la tercera edad, es necesario que se cumplan las actividades anteriormente mencionadas con el fin de realizar su viabilidad técnica, jurídica y presupuestal para posteriormente realizarse su ejecución.*

- *Por tratarse de un canal de aguas lluvias, el cual fue construido por EMCALI EICE ESP, para su intervención es necesario contar con su viabilidad, con el fin de que estos aprueben los diseños y los requerimientos necesarios.*

Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que efectivamente el puente al que se refiere el accionante no cumple con las exigencias de ley, ya que fue construido con anterioridad a la ley 361 de 1997 y por lo tanto no posee acceso para la

comunidad con discapacidad o movilidad reducida, vulnerando los derechos colectivos de este grupo de personas, siendo responsabilidad de este operador velar por su protección.

Así las cosas, es importante establecer que es lo más adecuado para la protección de los derechos colectivos deprecados de la comunidad con movilidad reducida y de la tercera edad que constantemente utiliza el puente peatonal ubicado en Carrera 4N con Calle 71i, por consiguiente y teniendo en cuenta los argumentos técnicos, este Despacho tomara su decisión.

Observa el Despacho que en informe complementario solicitado en la audiencia de pruebas visible a folio 102 a 103 de expediente, se analizaron los planos aportados por la Fundación Bonaerges y se informa cuáles son las medidas que deben tener los puentes para la construcción de rampas, y se determinó:

“No obstante, una vez observado y analizado el plano aportado por el director de la Fundación Bonaerges, se evidencia una clara ausencia de información, como las referencias del sitio, las medidas, pendientes, tampoco muestra con claridad cada dibujo a que puente hace referencia, por lo tanto no es posible entrar a hacer un estudio para determinar la posibilidad de la construcción de rampas a los lados de los puentes ubicados en el sitio.

Cabe aclarar que de acuerdo al numeral 4.2.2.4.1 del MECEP (Manual de elementos constitutivos del espacio público de Santiago de Cali) establece:

“(...) La norma NTC 4143 establece las dimensiones mínimas y las características generales que deben cumplir las rampas que se construyan en edificaciones para facilitar la accesibilidad a todas las personas.

Dimensiones

Se establece las siguientes pendientes longitudinales máximas para los tramos rectos de rampa entre descansos.

(...)”

Ancho

El ancho mínimo de una rampa será de 1.20. (...)”

Adicionado a lo anterior, con los alegatos de conclusión presentados por la parte accionada, se anexó el levantamiento topográfico de los puentes¹⁸ y se indicó que debido a las medidas no era viable técnicamente la construcción de rampas, así:

“Una vez realizado el respectivo levantamiento topográfico, se observó lo siguiente:

- El ancho de la cebra del primer puente, ubicado de sur a norte, entre la carrera 4ª NORTE, al lado derecho tienen una longitud de 1.42 metros.

- El ancho de la cebra del primer puente, ubicado de sur a norte, en la carrera 4ª NORTE al lado izquierdo tiene una longitud de 0.78 metros.

¹⁸ Folios 127 a 130

- El ancho de la cera del segundo puente, ubicado de sur a norte entre la carrera 4 C NORTE Y 6 NORTE, al lado derecho tienen una longitud de 1.41 metros.

- El ancho de la cera del segundo puente, ubicado de sur a norte entre la carrera 6 NORTE, y 7 A NORTE al lado izquierdo tienen una longitud de 0.70 metros.

- El ancho de la cera del tercer puente, ubicado de sur a norte entre la carrera 7A NORTE y 7B NORTE, al lado derecho tienen una longitud de 1.22 metros.

- El ancho de la cera del tercer puente, ubicado en la carrera 7 A NORTE y 9 NORTE, al lado izquierdo tienen una longitud de 0.84 metros.

-El ancho del primer puente es 1.03 metros.

-El ancho del segundo puente es 0.92 metros.

-El ancho del tercer puente es 1 metros.

De conformidad con lo anterior y de acuerdo con la normatividad vigente, respecto a rampas peatonales que permitan y faciliten el acceso y la circulación de personas con discapacidad reducida motrices, **se encuentra que no es viable la construcción de dichas rampas**, toda vez que la norma exige para su realización un ancho mínimo de 1.20 metros de ancho, lo que quiere decir que las ceras de acceso a los puentes deben medir un poco más de esta distancia y al observar los anchos de las ceras de los tres puentes a pesar de que son variables en todos, la distancia no cumple con esta medida, por ejemplo en el primer puente el lado derecho cumple pero el lado izquierdo no, lo mismo sucede en el segundo y tercer puente.

No obstante, si uno de los lados del puente cumple con el ancho y el otro no, no es viable porque los dos lados deben cumplir con la distancia mínima, ya que para el acceso al puente se debe realizar una rampa a un lado y otra al otro lado del puente.

Además, el ancho del primer puente es 1.03 metros, del segundo puente es 0.92 metros y del tercer puente es 1 metros, lo que quiere decir que tampoco cumple con el ancho mínimo que es de 1.20 metros.

Todo lo anterior, **en cuanto a los anchos de las rampas, en cuanto a las pendientes de estas tampoco cumplen con la normatividad actual de acuerdo a las medidas establecidas en dicho levantamiento.**

Respecto a la construcción de un nuevo puente que cruce este canal en la Cra 4N con Calle 71, que cumpla con las condiciones de normatividad, tampoco es técnica ni jurídicamente viable, toda vez que la norma establece que en las zonas residenciales, debe existir una distancia mínima de 500 metros entre puentes peatonales sobre una misma vía, y en el caso en concreto hay una distancia entre el último puente y la zona donde se solicita realizar dicho puente de 105 metros, también al canal fue necesario construirle unos muros de contención con contrafuerte, lo que limita el área disponible para la construcción de este, evitando la construcción con la normatividad vigente.

Sin embargo, esta Secretaría con el fin de desarrollar las funciones de su competencia, teniendo en cuenta que no son viables las pretensiones invocadas por el accionante mediante esta Acción popular, de conformidad a las razones expuestas anteriormente, propone a este Despacho realizar el debido mantenimiento a los puentes existentes, organizándolos, pintándolos y adecuándolos con barandas para el debido acceso de la comunidad”

Así las cosas, el Despacho concluye de conformidad con el levantamiento topográfico visible a folio 127 a 130 y los informes técnicos aportados en el expediente y los cuales se transcribieron, no es viable la construcción de las rampas solicitadas por el accionante, debido a que las medidas de los puentes hace imposible su adecuación, en consecuencia se negará dicha pretensión.

Respecto a la construcción de nuevo puente peatonal que cumpla con las exigencias para las personas con discapacidad, movilidad reducida y de la tercera edad, se tiene que según los informe técnicos tampoco es viable su construcción, teniendo en cuenta que debe existir una distancia mínima de 500 metros entre puentes peatonales sobre una misma vía, y en el caso en concreto hay una distancia entre el último puente y la zona donde se solicita realizar dicho puente de 105 metros, lo anterior de conformidad con el artículo 6 de la resolución 279 de 2003.

En vista de lo anterior, se encuentra claro para el Despacho que existe una vulneración de los derechos colectivos deprecados¹⁹ de las personas con discapacidad, movilidad reducida y de la tercera edad; además de los derechos colectivos definidos como tales en la constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados en Colombia²⁰, en este caso, es evidente la vulneración a la Ley 361 de 1997 artículos 43 a 58 que regula el tema de accesibilidad y eliminación de barreras arquitectónicas para las personas en discapacidad o con movilidad reducida

En consecuencia, por tratarse de la protección de los derechos colectivos de personas que de acuerdo a la Constitución Política²¹ tienen especial protección, se ordenara que en el término de seis (6) meses, el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, se realicen los trámites correspondientes para la construcción de un nuevo puente peatonal que cruce el canal en la Carrera 4N con Calle 71i que cumpla con los requisitos de la Ley 361 de 1997 y de la Resolución 279 de 2003, esto quiere decir que cumpla con las distancias mínimas a que hace referencia esta última normatividad, ya que el puente construido no permite las adecuaciones requeridas.

Así mismo, como se manifestó en informe técnico²², *“por tratarse de un canal de aguas lluvias, el cual fue construido por EMCALI EICE ESP, y para su intervención es necesario contar con su viabilidad, con el fin de que estos aprueben los diseños y los requerimientos necesarios”*; se exhortará al ALCALDE MUNICIPAL, para que

¹⁹ Derechos Colectivos consagrados en los literales a, d y m del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

²⁰ Inciso final artículo 4 ley 472 de 1998

²¹ Art. 13, 46 y 47

²² Folios 93 a 95

adelante estos trámites en coordinación con la entidad EMCALI EICE ESP, de conformidad con el artículo 209²³ de la Constitución Nacional.

Finalmente, y al considerar que los puentes construidos no cuentan con las especificaciones que actualmente exige la Ley, como son las medidas y las vías de acceso para la comunidad con discapacidad o movilidad reducida, y por consiguiente no es viable técnicamente sus adecuaciones; se instará al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, para que previo estudio técnico, analice la posibilidad de su demolición, ya que su uso podría poner en peligro a la comunidad.

Para efectos de la verificación del cumplimiento del fallo, se conformará un Comité integrado por el accionante, el agente del Ministerio Público, un delegado del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, comité que al vencimiento del plazo fijado deberá rendir un informe completo y pormenorizado de su gestión ante este despacho judicial.

Por lo anterior, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, aclarando que no habrá condena en costas por no advertirse temeridad en la actuación de la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR que el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI es responsable de la vulneración a los derechos colectivos relacionados con *el goce de un ambiente sano, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, 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,* consagrados en el artículo 4° literales a), d), g), y m) de la Ley 472 de 1998, así mismo por la transgresión a los derechos estipulado en favor de las personas en

²³ **ARTICULO 209.** *La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.*

discapacidad y movilidad reducida consagrados en la Ley 361 de 1997, por haber transcurrido 8 años desde que se hizo conocer la problemática a la administración sobre el puente ubicado en la Carrera 4n con Calle 71i, sin que se hubieran realizado las adecuaciones y/o construcción de un nuevo puente peatonal en protección de la comunidad en discapacidad.

SEGUNDO.- ORDENAR al Representante legal del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI o quien haga sus veces, que dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, adelante estudios y diseños, adopte y ejecute a cabalidad, todas las medidas administrativas, presupuestales y de otra índole, idóneas y pertinentes, orientadas a contratar, emprender y culminar la construcción de un nuevo puente peatonal que cruce el canal en la Carrera 4N con Calle 71i que cumpla con los requisitos de la Ley 361 de 1997 y de la Resolución 279 de 2003. Así mismo el Municipio deberá adoptar las estrategias necesarias para garantizar el mantenimiento periódico de la referida vía.

TERCERO.- EXHORTAR al ALCALDE MUNICIPAL, para que adelante todos los trámites en coordinación con EMCALI EICE ESP, referente a la viabilidad y aprobación de diseños, a que se hizo referencia en el informe visible a folios 93 a 95 del expediente.

CUARTO.- INSTAR al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI – SECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA, para que previo estudio técnico, analice la posibilidad de la demolición de los puentes que cruzan el canal de aguas lluvias ubicados en la comuna 6 sector carrera 4N con calle 72 , ya que su uso podría poner en peligro a la comunidad.

QUINTO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO.- REMITIR, una vez ejecutoriado este fallo, copia del mismo, del auto admisorio de la demanda y del libelo demandatorio a la Oficina de Registro Público de Acciones Populares y de Grupo de la Defensoría del Pueblo Regional Valle del Cauca, en acatamiento a lo preceptuado por el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

SEXTO.- REALIZAR las anotaciones correspondientes en el Sistema de Información Judicial Justicia XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

ALZ