



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

INFORME SECRETARIAL. Bogotá D.C., 26 de julio de 2021. En la fecha, pasa al Despacho del Señor Juez la Acción de Tutela de la referencia. Sírvasse Proveer.

Veintiocho (28) de Julio de Dos Mil Veintiuno (2021).

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 31 05 033 2021 00 259 00			
ACCIONANTE	Moisés Elías Schwartzmann Díaz	C.C. No.	1.047.383.048 de Cartagena
ACCIONADA	Cancillería de Colombia		
PRETENSIÓN	<i>"Se ordene a la cancillería o a quien corresponda, con acompañamiento de los organismos de control, en caso de no haberse hecho ya, la restauración del salón Indalecio Liévano del palacio de San Carlos, ubicado en la calle 6, con carrera 10, del centro histórico de Bogotá, al estado histórico en que tradicionalmente ha estado."</i>		

I. ANTECEDENTES

El señor **MOISÉS ELÍAS SCHWARTZMANN DÍAZ**, actuando en nombre propio presentó solicitud de tutela contra **CANCILLERÍA DE COLOMBIA**, invocando la protección del derecho al Patrimonio Cultural de la Nación, el cual considera vulnerado como quiera que la accionada tomó la decisión de modificar los enchapados, terciopelos y desmontar los cuadros del Salón Indalecio Liévano del Palacio de San Carlos.

Para fundamentar su solicitud, el accionante relata los siguientes:

1. HECHOS.

- 1.1 La Dra. Martha Lucia Ramírez ordenó modificar los enchapados, terciopelos y desmonte de cuadros que reposan en el Salón Indalecio Liévano (Salón de Embajadores) en el Palacio de San Carlos.
- 1.2 "El palacio de San Carlos, ubicado en la Cr. 6, frente al museo Colonial, contiguo al Teatro Colón, y otros bienes muebles e inmuebles, que documentan tanto nuestra historia e identidad nacional, desde la época colonial, y también, en las gestas de libertad y época republicana, famoso por ser el lugar desde dónde escapó Bolívar en la "Noche septembrina", fue declarado Monumento Nacional, mediante el Decreto 1584 del 11 de agosto de 1975, y ratificado como Patrimonio Material, en su inventario de Bienes de Interés Cultural del Ámbito Nacional, mediante la Ley 397 de 1997, modificada en su artículo 8° por la Ley 1185 de 2008, artículo 5°".

2. Intervención de la Entidad Accionada.

Admitida la tutela, de ella se dio traslado a la entidad accionada a fin de que ejerciera su derecho de defensa, ordenándose igualmente la vinculación al trámite constitucional del Ministerio de Cultura.

2.1 Cancillería de Colombia.

En escrito de contestación allegado la Cancillería manifestó que las adecuaciones adelantadas en las instalaciones del Salón Indalecio Liévano del Palacio San Carlos se ajustan a los parámetros constitucionales y legales, motivo por el cual no se vulnera ningún derecho fundamental, sino que, por el contrario, las remodelaciones realizadas buscan preservar los bienes de la Nación. A efectos de sustentar lo anterior, hace una síntesis de cuáles son las remodelaciones o intervenciones que se van realizar, aclarando que la obra cuenta con el acompañamiento del Ministerio de Cultura, entidad que expidió los informes técnicos que dan autorización para la ejecución de la obra, teniendo en cuenta que el Palacio San Carlos es un bien de interés cultural que no admite modificación alguna conforme a lo establecido en el Decreto 1080 de 2015, modificado por el Decreto 2358 de 2019.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlat033@cendoj.ramajudicial.gov.co

Aunado a lo anterior, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela toda vez que *“el manejo y conservación de los bienes de interés cultural, corresponden a derechos colectivos, por lo tanto, el actor tiene a su disposición otros mecanismos de defensa, tanto de carácter administrativo (petición respetuosa de información, Art. 23 Constitucional - Ley 1755 de 2015) o judicial como la acción popular (artículo 88 de la Constitución Política - Ley 472 de 1998)”*.

2.2 Ministerio de Cultura.

Dentro del término concedido la entidad no realizó ningún pronunciamiento frente a los hechos y pretensiones objeto de tutela.

II. PROBLEMA JURÍDICO.

Entra el Despacho a determinar si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para lograr la protección de los derechos del accionante.

III. CONSIDERACIONES

1. Procedibilidad de la Acción de Tutela.

Como bien es sabido, la acción de tutela fue creada como un mecanismo cuya finalidad es garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas que están siendo vulnerados o amenazados. Dicha acción tiene un carácter residual, en tanto que la misma procede únicamente ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales que contrarresten la inminente vulneración de los derechos fundamentales de las personas¹.

Bajo este postulado, el Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 establece que dicha acción será improcedente cuando existan otros medios de defensa judiciales como arriba se mencionó, no obstante, esta acción será procedente excepcionalmente, siempre y cuando dichos medios no resulten eficaces para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante. Para tal efecto, el Juez constitucional deberá analizar el caso en concreto con la finalidad de determinar la eficacia de los medios de defensa judicial existentes y las circunstancias específicas en que se encuentra el accionante para invocar la protección de sus derechos a través de la tutela.

En tal sentido, la acción de tutela procede como mecanismo principal y definitivo de protección de los **derechos fundamentales** cuando el accionante ha acreditado que no cuenta con otros medios de defensa judicial, o que, existiendo, estos no resultan idóneos para resguardar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados². De presentarse dicho evento, el Juez Constitucional deberá evaluar las circunstancias específicas en las que se encuentra el accionante, para determinar si en el caso en concreto los medios existentes resultan ineficaces para la protección de sus derechos.

Por su parte, esta acción constitucional procede como mecanismo transitorio en aquellos casos en los que, pese a existir otros medios de defensa alternativos, el accionante busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable, caso en el cual la orden de tutela tendrá efectos temporales y producirá efectos hasta tanto la autoridad competente decida de fondo el respectivo caso.

De tal manera, se tiene entonces que existen dos excepciones al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela³, una de las cuales se encuentra estrechamente ligada con la existencia de un perjuicio irremediable. Así pues, en cuanto a la naturaleza de este perjuicio y cómo identificar la existencia de este en un determinado caso, la Corte Constitucional ha establecido las características propias de esta figura de la siguiente manera:

¹ Sentencia T-132 de 2006.

² Sentencia T-079 de 2016.

³ Sentencia T-029 de 2017.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

*“(i) **inminente**, es decir, por estar próximo a ocurrir, (ii) **grave**, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante, (iii) que requiera **medidas urgentes** para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea **impostergable** a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad”.*⁴

Para tales efectos, la Corte dispone que el Juez Constitucional deberá realizar un juicio de procedibilidad de la acción, el cual deberá ser menos estricto cuando el accionante sea un sujeto de especial protección. De tal manera lo ha dispuesto al establecer que “existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales”⁵ (Subrayado Fuera de Texto).

Así pues, al momento de realizarse el juicio de procedibilidad, se deberán analizar las condiciones específicas del accionante como sujeto de especial protección, con miras a flexibilizar las reglas generales de procedibilidad de la acción de tutela contempladas en el Decreto 2591 de 1991⁶.

*“Esta Corte ha manifestado que si bien los jueces de tutela deben ser estrictos en la aplicación de estos requisitos, para efectos de hacer valer el carácter subsidiario de la acción de tutela, existen situaciones en las que el análisis de procedibilidad de la tutela se debe efectuar en forma más amplia -esto es, menos estricta-, dada la naturaleza de las personas que solicitan amparo para sus derechos fundamentales: se trata de los casos en que estén de por medio los derechos de cualquiera de **los sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, mujeres cabeza de familia, ancianos, miembros de minorías o personas en condiciones de extrema pobreza**. En tales situaciones, los jueces deben estudiar las características del perjuicio irremediable arriba explicadas con un criterio de admisibilidad más amplio, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.”⁷ (Subrayado y negrilla fuera de texto).*

Para realizar dicho análisis, el Juez de Tutela deberá tener en cuenta que este mecanismo se encuentra revestido de un carácter residual y subsidiario, para garantizar una protección inmediata de los derechos fundamentales cuando no exista otro medio de defensa eficaz para salvaguardar el derecho, o cuando esta se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁸.

De tal forma se tiene la acción de tutela procede de manera excepcional en los siguientes casos⁹:

“(i) Cuando los medios ordinarios de defensa judicial no sean lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados o amenazados.

ii) Cuando a pesar de que tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

iii) Cuando el accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas) y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela”¹⁰.

⁴ Sentencia T-538 de 2013.

⁵ Sentencia T-515 de 2006.

⁶ Sentencia T.206 de 2013.

⁷ Sentencia T-015 de 2006.

⁸ Sentencia T-336 de 2009.

⁹ Sentencia T-336 de 2009.

¹⁰ Sentencias: T-656 de 2006, T-435 de 2006, T-768 de 2005, T-651 de 2004 y T-1012 de 2003.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jilato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

IV. Procedibilidad en el Caso Concreto.

Para el estudio del caso en concreto, se tiene que el señor **MOISÉS ELÍAS SCHWARTZMANN DÍAZ**, actuando en nombre propio presentó solicitud de tutela contra **CANCILLERÍA DE COLOMBIA**, invocando la protección del derecho al Patrimonio Cultural de la Nación, el cual considera vulnerado como quiera que la accionada tomó la decisión de modificar los enchapados, terciopelos y desmontar los cuadros del Salón Indalecio Liévano del Palacio de San Carlos.

Tal y como se mencionó de manera precedente la acción de tutela se encuentra regulada en el Decreto 2591 de 1991, en cuyo Art. 1 se da alcance a su objeto de la siguiente manera:

“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela”. (Subrayado y negrilla fuera texto).

A la luz de lo anterior, no cabe discusión alguna que el marco de acción de la tutela se circunscribe concretamente a lograr la protección de los derechos fundamentales de las personas.

En el caso bajo estudio se solicita la protección del derecho al Patrimonio Cultural de la Nación, el cual se encuentra regulado en el Art. 72 de la Constitución Política, estableciéndose a su vez la obligación constitucional de garantizar su protección en los artículos 8, 63, 70, 71, 72, 95 y 102. Tal deber de protección está en cabeza tanto del Estado como de las personas, quienes deben propender por la conservación de este tipo de bienes.

Sobre este derecho, el Art. 4 de la Ley 397 de 1997, modificado por el Art. 1 de la Ley 1185 de 2008, establece lo siguiente:

“El patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes materiales, las manifestaciones inmateriales, los productos y las representaciones de la cultura que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la lengua castellana, las lenguas y dialectos de las comunidades indígenas, negras y creoles, la tradición, el conocimiento ancestral, el paisaje cultural, las costumbres y los hábitos, así como los bienes materiales de naturaleza mueble e inmueble a los que se les atribuye, entre otros, especial interés histórico, artístico, científico, estético o simbólico en ámbitos como el plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, filmico, testimonial, documental, literario, bibliográfico, museológico o antropológico.

a) Objetivos de la política estatal en relación con el patrimonio cultural de la Nación. La política estatal en lo referente al patrimonio cultural de la Nación tendrá como objetivos principales la salvaguardia, protección, recuperación, conservación, sostenibilidad y divulgación del mismo, con el propósito de que sirva de testimonio de la identidad cultural nacional, tanto en el presente como en el futuro.

Para el logro de los objetivos de que trata el inciso anterior, los planes de desarrollo de las entidades territoriales y los planes de las comunidades, grupos sociales y poblacionales incorporados a estos, deberán estar armonizados en materia cultural con el Plan Decenal de Cultura y con el Plan Nacional de Desarrollo y asignarán los recursos para la salvaguardia, conservación, recuperación, protección, sostenibilidad y divulgación del patrimonio cultural”.

Por su parte, la Corte Constitucional de en sentencia C-553 de 2014 se pronunció frente a los bienes o elementos que integran el patrimonio cultural de la Nación:



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jtrato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

“En Colombia, el patrimonio cultural de la Nación está constituido por todos los bienes materiales, las manifestaciones inmateriales, los productos y las representaciones de la cultura que son expresión de la nacionalidad colombiana, tales como la lengua castellana, las lenguas y dialectos de las comunidades indígenas, negras y creoles, la tradición, el conocimiento ancestral, el paisaje cultural, las costumbres y los hábitos, así como los bienes materiales de naturaleza mueble e inmueble a los que se les atribuye, entre otros, especial interés histórico, artístico, científico, estético o simbólico en ámbitos como el plástico, arquitectónico, urbano, arqueológico, lingüístico, sonoro, musical, audiovisual, fílmico, testimonial, documental, literario, bibliográfico, museológico o antropológico.

Este patrimonio puede ser: (i) material, el cual está constituido por “[l]os bienes, muebles o inmuebles, que tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos” o; (ii) inmaterial, el cual reúne: “(...) las manifestaciones, prácticas, usos, representaciones, expresiones, conocimientos, técnicas y espacios culturales, que las comunidades y los grupos reconocen como parte integrante de su patrimonio cultural. Este patrimonio genera sentimientos de identidad y establece vínculos con la memoria colectiva. Es transmitido y recreado a lo largo del tiempo en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia y contribuye a promover el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana.”

A su vez, este derecho ha sido reconocido en diferentes tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado Colombiano, tales como Tratado sobre la protección de muebles de valor histórico, abierto a la firma de los Estados miembros de la Unión Panamericana, adoptado en la Séptima Conferencia Internacional Americana, el “Pacto Roerich” para la Protección de Instituciones Artísticas y Científicas y Monumentos Históricos (aprobado por la Ley 36 de 1936), la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural (aprobada por la Ley 45 de 1983), la Convención sobre Medidas que deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, Exportación y la Transferencia de la Propiedad Ilícita de Bienes Culturales (aprobada por la Ley 63 de 1986), la Convención para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado (aprobada por la Ley 340 de 1996).

El derecho al patrimonio cultural de la Nación ha sido catalogado como un derecho e interés de carácter colectivo, a la luz de lo dispuesto en el literal f) del Art. 4 en la Ley 472 de 1998, por lo que en principio el mecanismo adecuado para lograr su protección es la acción popular.

Los derechos colectivos han sido definidos por la Sala Plena de la Corte Constitucional como el “interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares”. En el mismo sentido indicó, que “los derechos colectivos se caracterizan porque son derechos de solidaridad, no son excluyentes, pertenecen a todos y cada uno de los individuos y no pueden existir sin la cooperación entre la sociedad civil, el Estado y la comunidad internacional. En este sentido los derechos colectivos generan en su ejercicio una doble titularidad, individual y colectiva, que trasciende el ámbito interno” y agregó que el interés colectivo “pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia, en demanda de su protección”¹¹.

Así pues, se procederá a realizar algunas consideraciones frente a la procedencia de la acción de tutela cuando se alegue la vulneración de un derecho colectivo.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-596 de 2017 estableció que en principio la acción de tutela no es procedente para lograr la protección de derechos de naturaleza colectiva, pues para tales efectos la Constitución y el legislador han dispuesto de otros mecanismos como la acción popular. No obstante, reconoce la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando la afectación de un derecho colectivo conlleve la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, es decir, que la vulneración del derecho fundamental

¹¹ Sentencia T-420 de 2018.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
j1ato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

sea una consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo (conexidad)¹².

“La protección de un derecho fundamental cuya causa de afectación es generalizada o común para muchas personas afectadas, que pueda reconocerse como un derecho colectivo, solo es posible cuando se demuestra la afectación individual o subjetiva del derecho. Dicho de otro modo, la existencia de un derecho colectivo que pueda protegerse por vía de acción popular no excluye la procedencia de la acción de tutela cuando se prueba, de manera concreta y cierta, la afectación de un derecho subjetivo, puesto que ‘en el proceso de tutela debe probarse la existencia de un daño o amenaza concreta de derechos fundamentales, la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, que afecta tanto los derechos colectivos como los fundamentales de una persona o grupo de personas, y un nexo causal o vínculo, cierta e indudablemente establecido, entre uno y otro elemento, pues de lo contrario no procede la acción de tutela.”¹³ (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De tal suerte, en el presente caso no se observa que la alegada vulneración del derecho colectivo invocado (patrimonio cultural de la Nación) como consecuencia de la remodelación y obras que se adelantan en el Salón Indalecio Liévano del Palacio San Carlos, genere una afectación o amenaza a los derechos fundamentales del accionante, motivo por el cual, con base en lo ya referido, la acción de tutela no es procedente para lograr la protección del derecho al patrimonio cultural de la Nación, sino que, por el contrario, se deberá hacer uso de la acción popular para que el Juez competente sea quien determine si en efecto las obras referidas atentan contra este derecho.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y mandato de la Constitución,

V. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por el señor **MOISÉS ELÍAS SCHWARTZMANN DÍAZ**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento de no ser impugnado el fallo; de lo contrario, deberá enviarse el expediente al Honorable Tribunal Superior de Bogotá, para que sea sometida a reparto entre los Magistrados de todas y cada una de las Salas que lo conforman.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,


JULIO ALBERTO JARAMILLO ZABALA
JUEZ

¹² Sentencia T-596 de 2017.

¹³ Sentencia T-517 de 2011, mencionada en Sentencia T-420 de 2018.