



Cartagena de Indias D. T. y C., siete (07) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Protección de los Derechos e intereses Colectivos (acción Popular)
Radicado	13-001-33-33-005-2021-00282-00
Demandante	Pedro León Betancourt Solís
Demandado	Municipio de San Martín de Loba – Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de Energía AFINIA.
Asunto	Decidir sobre la admisión
Auto interlocutorio No.	433

CONSIDERACIONES

Procede el despacho a resolver sobre la admisión de la demanda de protección de los derechos e intereses colectivos (acción Popular), presentada por el Dr. Juan Carlos Hernández Burgos como apoderado del señor **PEDRO LEÓN BETANCOURT SOLÍS**, contra el **MUNICIPIO DE SAN MARTIN DE LOBA Y EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ENERGÍA AFINIA.-**

La demanda fue presentada el 03 de diciembre de 2021 después de la vigencia del decreto 806 de 2020¹ y de la modificación introducida al C de P.A. y de lo C.A. por la ley 2080 de 2021 que en su art. 86 establece la vigencia y transición normativa, así:

Artículo 86. Régimen de vigencia y transición normativa. *La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley.*

Las nuevas reglas del dictamen pericial contenidas en la reforma a los artículos 218 a 222 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicarán a partir de la publicación de la presente ley para los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011 en los cuales no se hayan decretado pruebas.

De conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011.

¹ "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"





En estos mismos procesos, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.”

Por consiguiente, se hará el estudio de la demanda conforme a dicha normativa, ya que la ley 2080 de 2021 fue publicada el 30 de enero de 2021.

A la presente demanda le es aplicable el Artículo 144 de la ley 1437 de 2011, que contempla lo siguiente:

“Art. 144.- Cualquier persona puede demandar la protección de los derechos e interés colectivos para lo cual podrá pedir que se adopten las medidas necesarias con el fin de evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los mismos, o restituir a su estado anterior cuando fuere posible.

(...)

Antes de presentar la demanda para la protección de los derechos e intereses colectivos, el demandante debe solicitar a la autoridad o al particular en ejercicio de funciones administrativas que adopte las medidas necesarias de protección del derecho colectivo amenazado o violado. Si la autoridad no atiende dicha reclamación dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud o se niega a ello, podrá acudir ante el juez. Excepcionalmente, se podrá prescindir de este requisito, cuando exista inminente peligro de ocurrir un perjuicio irremediable en contra de los derechos e interés colectivos, citación que deberá sustentarse en la demanda”

Entonces, encontramos que el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (ley 1437 de 2011), dispone que constituye requisito previo para la presentación de la demanda de medio de control popular, solicitar antes a la autoridad o particular en ejercicio de funciones administrativas que adopte las medidas necesarias para proteger el derecho o interés colectivo amenazado o violado. Para el efecto, la entidad o el particular cuentan con 15 días siguientes a la presentación de la solicitud para corregir la situación anormal que amenaza o viola el derecho colectivo.

Sólo es posible prescindir de esta solicitud en caso de que exista un inminente peligro de ocurrir un perjuicio irremediable en contra de los derechos e intereses colectivos, situación que deberá sustentarse en la demanda.

Revisado la demanda se observa que se presentó documento 01 págs. 11 y 12 de la constancia de haber agotado el requisito de procedibilidad respecto a la autoridad pública demandada, en cuanto obra petición y/o reclamación solicitando a la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de Energía AFINIA y/o a la Alcaldía del Municipio de San Martín de Loba -Bolívar, instalen postes o lámparas con las especificaciones técnicas requeridas y utilizando las nuevas técnicas de alumbrado público que sean eficientes y autosostenibles, para la protección del medio ambiente, objeto que se reclama en este medio de control.





Ahora en cuanto a los demás requisitos se advierte lo siguiente:

- **Prueba de existencia y representación de una de las demandadas:**

Dentro de las accionadas está la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de Energía AFINIA, y no señala la demandan ni aporta la prueba de existencia y representación legal, siendo ello necesario por cuanto entiende se trata de una persona jurídica y conforme al artículo 166 del CPACA, salvo que se trate de la nación, los departamentos y municipios y las demás entidades creadas por la constitución y la ley, debe acreditarse su existencia y representación, por lo que se hace necesario que además de identificarla se aporte certificado de existencia y representación legal expedido por la autoridad competente.

Lo anterior conforme lo establece el art. 166-4 del C. de P.A. y de lo C.A: que señala:

“ARTÍCULO 166. ANEXOS DE LA DEMANDA. A la demanda deberá acompañarse:

(..)4. La prueba de la existencia y representación en el caso de las personas jurídicas de derecho privado. Cuando se trate de personas de derecho público que intervengan en el proceso, la prueba de su existencia y representación, salvo en relación con la Nación, los departamentos y los municipios y las demás entidades creadas por la Constitución y la ley. (...)”

- **Acreditación de lo consagrado en el art. 6 del dto. 806 de 2020 y art. 162 numeral 8º²**

El art. 6º inciso 4º del decreto 806 de 2020 señala:

“(..)

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado. ...”

En el presente asunto en documento no se acredita la remisión de la copia del escrito de demanda y de los anexos de la misma, a la parte demandada.

Lo anterior, constituye una carga procesal para acudir al proceso, carga que no puede ser suplida por el Juez, lo que constituye además un principio de esta

² Adicionado por el art. 35 de la ley 2080 de 2021





jurisdicción tal y como lo establece el inciso tercero del artículo 103 del CPACA que dice:

*“... Quien acuda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, **estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este código.**”* (Subrayas y negrillas fuera del texto)

- **DE LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR:**

Por otra parte, se advierte que junto a la demanda se presentó una solicitud de medida cautelar, la cual se procederá a resolver sobre su procedencia por tener el carácter de previa, ya que fue presentada junto con la demanda.

Las medidas cautelares en el presente medio de control se encuentran reguladas por los artículos 25 y 26 de la Ley 472 de 1998, en los cuales se prevé lo siguiente:

“Artículo 25.- Medidas cautelares. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar debidamente motivadas, las medidas precias que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:

- a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;*
- b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;*
- c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;*
- d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.*

Parágrafo 1°.- El decreto y práctica de las medidas previas no suspenderá el curso del proceso.

Parágrafo 2°.- Cuando se trate de una amenaza por razón de una omisión atribuida a una autoridad o persona particular, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria, para lo cual otorgará un término perentorio. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del demandado.

Artículo 26.- Oposición a las medidas cautelares. El auto que decrete las medidas previas será notificado al demandado simultáneamente con la admisión de la demanda y podrá ser objeto de los recursos de reposición y de apelación; los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en el término de cinco días. La oposición a las medidas previas sólo podrá fundamentarse en los siguientes casos:

- a) Evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger;*
- b) Evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público;*
- c) Evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un eventual fallo desfavorable. Corresponde a quien alegue estas causales demostrarlas.”*





De lo anterior, se advierte que la Ley 472 de 1998 reguló, en cuanto a las medidas cautelares, lo relacionado con la oportunidad, qué tipo de medida se podrá adoptar, la procedencia de recursos y qué fundamentos deben invocarse para oponerse a las medidas decretadas.

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) en el Capítulo XI, estipuló las medidas cautelares, cuyas normas deben aplicarse en los procesos adelantados en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Igualmente, el art. 230 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que las medidas cautelares pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión y que las mismas deben tener relación directa con las pretensiones de la demanda.

EL H. Consejo de Estado, Sección primera, en decisión de veintiséis (26) de abril de dos mil trece (2013) Consejera Ponente: Doctora María Elizabeth García González respecto a las medidas cautelares en acción popular dijo lo siguiente:

Visto lo anterior, se advierte que la Ley 472 de 1998 le otorga amplias facultades al Juez Popular para que decrete cualquier medida cautelar para salvaguardar un derecho colectivo, lo cual no ocurre con el artículo 230 del CPACA, el cual limita el accionar del juez constitucional, únicamente a las medidas taxativamente consagradas, de suerte que, dicha norma resulta ser restrictiva y retrocede el camino avanzado en materia de protección de derechos colectivos, razón por la cual, la Sala, en aras de armonizar la aplicación de las normas en mención, entiende que el Juez popular sigue estando facultado para decretar cualquier medida cautelar y en particular, si así lo considera necesario, las contempladas en los artículos 25 y 230 de la Ley 472 de 1998 y del CPACA, respectivamente.

Advierte la Sala que la intención del legislador no fue derogar la Ley 472 de 1998 en relación con la posibilidad que tiene el juez de decretar cualquier medida cautelar, pues así se precisó en los antecedentes de la Ley 1437 de 2011 (...)

Por lo demás, considera la Sala que las otras disposiciones de la Ley 1437 de 2011, no amenazan las garantías ya otorgadas por la Constitución y la Ley 472 de 1998 para la protección de los derechos colectivos, razón por la que se pueden aplicar en su totalidad.”

La medida cautelar solicitada es que se ordene “Con base en los hechos y el concepto de violación, así mismo de conformidad con el CAPÍTULO XI. Del a ley 1437 de 2011, solicito como MEDIDA DE URGENCIA para evitar un daño irremediable a los transeúntes y en especial a los niños y a las personas de la tercera edad que utilizan la zona, ordenar al municipio y/o al entidad prestadora de servicios públicos de energía, que instale el alumbrado público. ...”

Conforme a lo anterior, y de cara a la solicitud presentada por la parte accionante no se observa que en la misma se haya aportado prueba alguna para justificar la necesidad de dicha medida, la cual corresponde al objeto de la acción popular, pero no se aporta registro fotográfico, estadística ni ningún medio de prueba o indicio que permita establecer el perjuicio irremediable que se pretende evitar con la medida cautelar solicitada, teniendo en cuenta también que el objeto de las medidas





cautelares es precaver o evitar un perjuicio irremediable para que los efectos de la una eventual sentencia no sean nugatorios, pero en el presente asunto se advierte circunstancia acreditada siquiera sumariamente que no puede o no se deba esperar a la resolución judicial de este medio de control.

Al respecto, se reitera con el material probatorio con que se cuenta hasta este momento no resulta posible advertir la amenaza inminente o algún tipo de perjuicio irremediable en los derechos invocados como vulnerados o amenazados objeto de la presente acción.

Así las cosas, las situaciones descritas no permiten que en esta instancia, cuando el proceso apenas comienza, se acceda a dicha medida, porque la parte accionante no aportó ningún elemento fáctico ni jurídico, ni aportó pruebas con la solicitud que de cuyo análisis, den al juez la percepción de que se presente la inminencia de un daño a los derechos colectivos que imponga la procedencia de la medida cautelar solicitada, máxime si se tiene en cuenta que la presente demanda será inadmitida por no cumplir con todos los requisitos formales de la demanda que atrás de reseñaron.

Entonces, será al decidir el proceso y en caso de que se subsane y se admita, cuando se cuente con los elementos probatorios producto de la contestación de la demanda y de los documentos que se hayan considerado necesarios allegar para tal fin, que se podrá determinar la prosperidad o no de las súplicas de la demanda.

Finalmente, el Despacho advierte que tal como lo señala el segundo inciso del artículo 229 del CPACA, la decisión que se tome en relación con la solicitud de medidas cautelares no implica prejulgamiento, y ello se entiende en la medida que la decisión adoptada no implica de ninguna forma un análisis definitivo y vinculante con efectos de cosa juzgada para las partes y el fallador.

Por ello, al haberse analizado los requisitos para la procedencia de la medida cautelar, no significa que se haya definido el fondo del litigio, como quiera que lo que se busca al decidir sobre la medida solicitada accionante, es determinar si dicha medida es o no procedente con base al material aportado hasta el momento y con los argumentos esbozadas en el momento procesal de la petición, sin perjuicio de lo que posteriormente se llegue a probar durante el desarrollo de todo el proceso.

Lo anterior, constituye una carga procesal para acudir al proceso, carga que no puede ser suplida por el Juez, lo que constituye además un principio de esta jurisdicción tal y como lo establece el inciso tercero del artículo 103 del CPACA que dice:

*“... Quien acuda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, **estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este código.**”* (Subrayas y negrillas fuera del texto)

De tal manera que, al no haberse cumplido por el demandante con los requisitos señalados, se inadmitirá y conforme al inciso final del art. 20 de la ley 472 de 1998 norma especial en la materia se otorgará un término de tres (03) días para que subsane, so pena de que sea rechazada.





Así las cosas el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena,

RESUELVE

PRIMERO: Inadmitase la presente demanda de protección de los derechos e intereses colectivos (acción Popular) presentada por el Dr. Juan Carlos Hernández Burgos como apoderado del señor **PEDRO LEÓN BETANCOURT SOLÍS**, contra el **MUNICIPIO DE SAN MARTIN DE LOBA y EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ENERGÍA AFINIA**, por las razones anotadas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Conceder un término de tres (3) días al demandante para que corrija el defecto anotado en la parte motiva de esta providencia. Si no lo hiciere, se rechazará la demanda.

TERCERO: Denegar la medida cautelar solicitada, por lo expuesto.

CUARTO: Reconocer al Dr. Juan Carlos Hernández Burgos como apoderado del accionante, en los términos y para los fines del mandato conferido

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS.
JUEZ.**

Firmado Por:

**Maria Magdalena Garcia Bustos
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 005 Administrativa
Cartagena - Bolivar**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Página 7 de 8





Código de verificación:

126b9e61ce73467148faa32b6108972fa0bde9a42f8ea3b196b7ce978ec96e98

Documento generado en 07/12/2021 11:15:52 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



SCS1811-18