



Cartagena de Indias D. T. y C., tres (03) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Medio de control	Protección de los derechos e intereses colectivos (acción popular)
Radicado	13-001-33-33-005-2022-00023-00
Demandante	Frey Gelis y otros (habitantes barrio el Pozón)
Demandado	Distrito de Cartagena y otros
Asunto	Decidir sobre la admisión
Auto interlocutorio No.	043

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señala que la presente demanda viene remitida del H. Tribunal Administrativo de Bolívar, quien mediante providencia de 10 de diciembre de 2021 resolvió declarar la falta de competencia y ordenó que el proceso sea repartido entre los Jueces Administrativos de este circuito, por cuanto consideró que lo se pretende con la acción interpuesta es que se garantice la salubridad pública, cuya responsabilidad está en cabeza de la autoridad distrital, en este caso, el Distrito de Cartagena de Indias; correspondiéndole por reparto a este despacho.

Entonces, se procede a resolver sobre la admisión de la demanda de protección de los derechos e intereses colectivos (acción Popular) presentada por el señor FREYS GELISY y otros, quienes dicen ser habitantes del Barrio el Pozón; contra el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS –ESTABLECIMIENTO PÚBLICO AMBIENTAL DE CARTAGENA y otros.

La demanda fue presentada el 02 de diciembre de 2021, es decir, 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

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"





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.

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 regirán 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, y la normatividad especial de la ley 472 de 1998.

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”

Esta norma dispone un requisito de procedibilidad que debe agotarse previamente a la presentación de la demanda de medio de control popular, consistente en 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 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.

Revisada esta demanda se observa en el documento 05 distintas peticiones dirigidas al Distrito de Cartagena, Epa, Aguas de Cartagena S.A. E.S.P., por





miembros de la comunidad (habitantes del sector Las Estrellas del barrio El Pozón), el 25 de septiembre de 2021, y las respuestas dadas a tales peticiones; siendo la petición la protección de derechos colectivos, para radicar acción popular ante la presunta afectación del entorno saludable y de la infraestructura pública de andenes, calles y canalización de las aguas, por la construcción del proyecto Politécnico del Pozón, sector Las Estrellas, al lado del nuevo cuartel de Policía; en el mismo sentido de las pretensiones de esta demanda, por lo que se tiene por cumplido el requisito de procedibilidad.

Igualmente, se observa que la demanda cumple con los requisitos formales exigidos por la ley 472 de 1998 art. 18², dando lugar a su admisión.

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

Por otra parte, se advierte que en el cuerpo de la demanda (doc. 03 pág.1) se presentó una solicitud de medida cautelar, la cual se procederá a resolver en cuanto a su procedencia, por tener el carácter de previa al ser presentada 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;*

² ARTÍCULO 18.- Requisitos de la Demanda o Petición. Para promover una acción popular se presentará una demanda o petición con los siguientes requisitos:

- a) La indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado;
- b) La indicación de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan su petición;
- c) La enunciación de las pretensiones;
- d) La indicación de la persona natural o jurídica, o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o del agravio, si fuere posible;
- e) Las pruebas que pretenda hacer valer;
- f) Las direcciones para notificaciones;
- g) Nombre e identificación de quien ejerce la acción.

La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, si fuere conocido. No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia de oficio ordenará su citación en los términos en que aquí se prescribe para el 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 decreta 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.”

En consecuencia, tenemos que la Ley 472 de 1998 reguló, en cuanto a las medidas cautelares, lo relacionado a la oportunidad, tipo de medidas que se pueden 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.

Así, el art. 230 CPACA 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 decreta 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.

Ahora bien, la medida cautelar solicitada es “..se ordene la suspensión inmediata de la obra que afecta a nuestra comunidad. ...”.

De cara a la solicitud presentada por la parte accionante, el despacho no observa que en la misma se haya aportado prueba alguna para justificar la necesidad de dicha medida, teniendo en cuenta 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 no se aporta evidencia alguna con prueba sumaria de la amenaza o vulneración de los derechos colectivos que se pretenden proteger con la demanda. Por tanto, no existe elementos de juicio para el juez que le permitan determinar que sea urgente dar aplicación a la medida solicitada sin esperar a las pruebas del proceso que se habrán de decretar y practicar y que servirán de sustento a la resolución judicial de este medio de control, ya que, si bien se aporta un material fotográfico, el mismo no permite en esta instancia establecer la inminencia o urgencia que justifique la medida de suspensión de una obra de interés general para los estudiantes del sector.

Esto se señala porque la presunta vulneración alegada por los actores populares es por la construcción de una institución educativa que garantiza también el interés general de la comunidad y el derecho a la educación de sujetos de especial protección constitucional como son los niños, niñas y adolescentes.

Para sustento de lo afirmado, y según se advierte de la pagina web de la Secretaría de Educación Distrital, la obra para noviembre de 2021, estaba en un 90% casi lista, para ser entregada a finales de enero de 2022, y aunque no se tiene noticia de si ello se dio, se evidencia además la falta de eficacia de la medida al recaer sobre una obra ya culminada.

Ello se puede verificar en el siguiente pantallazo tomado de la pagina web de la entidad:





Ministra y Secretaria de Educación pasan revista a obras de la I.E. Politécnico de El Pozón

Cartagena de Indias, D. T. y C., 26 de noviembre de 2021. Las obras del megaproyecto I.E. Politécnico de El Pozón avanzan a buen ritmo y se le encuentra en un 90% de ejecución.

Así se lo dio a conocer este jueves al periodista de la revista de Educación, María Victoria Argüello, y la secretaria de Educación (Dimitra, Olga Echeverri Arvelo), quienes pasaron revista a los trabajos de construcción.

“Son las mismas cosas que están en el fondo, y al de ellas de ahí mismo, cobran mucho valor porque son zonas de la ciudad con mayor demanda de servicios educativos y que beneficien, entre las obras a unos 2.000 estudiantes de estos barrios. Sin duda es un gran acto de amor por nuestros niños y niñas”, comentó Arvelo.

La Ministra destacó el trabajo articulado que se viene haciendo entre el Gobierno nacional y distrital para sacar adelante las obras de infraestructura educativa y cómo también se ha podido vincular a grandes aliados del sector privado.

La I.E. Politécnico de El Pozón beneficiará a unos 1.000 estudiantes y será puesta en servicio de la comunidad escolar en enero de 2022 con 26 aulas de preescolar y 22 aulas nuevas básica y media, 1 biblioteca nueva, 1 aula de tecnología nueva, 1 laboratorio integrado nuevo, 1 aula de informática nueva, 1 aula múltiple, 1 comedor nuevo, 1 cancha deportiva, gimnasio administrativos nuevos, 1 canal recreativa nueva y laboratorios científicos nuevos.

La inversión es de \$15.326 millones, de los cuales \$6.816 millones son aportados por la Nación y \$8.510 millones el Gobierno distrital de Cartagena junto a Cartagena. La obra se construye a través del Fondo de Inversión de la Infraestructura Educativa, FIE.

Boletín 128.

Compartir esta publicación

Así las cosas, las situaciones descritas no permiten en esta instancia, cuando el proceso apenas comienza, se acceda la dicha medida, porque la parte accionante no aportó ningún elementos fáctico ni jurídico, ni aportó pruebas con la solicitud y de cuyo análisis pueda el juez extraer la percepción de que se presente la inminencia de un daño a los derechos colectivos que imponga la procedencia de la medida cautelar solicitada.

Entonces, será al decidir el proceso 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 prejuzgamiento, 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.

En consecuencia, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena,

RESUELVE

PRIMERO: Admítase la demanda de protección de los derechos e intereses colectivos (acción popular) presentada por **FREYS GELISY y otros habitantes del Barrio El Pozón,** contra **DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS,- ESTABLECIMIENTO PÚBLICO AMBIENTAL DE CARTAGENA Y AGUAS DE CARTAGENA S.A. E.SP. Y CORVIVIENDA.-**

SEGUNDO: Notifíquese personalmente al Alcalde del Distrito de Cartagena, al Gerente Aguas de Cartagena, al Director del EPA y de CORVIVIENDA, y/o a quien haga sus veces, de la admisión de esta demanda. La notificación se surtirá conforme al artículo 199 del CPACA modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021, en el buzón de electrónico establecido para tal fin.

TERCERO: Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público conforme al artículo 199 del CPACA, modificado por la ley 2080 de 2021.

CUARTO: Dar traslado de la demanda a la parte demandada por el término de diez (10) días conforme al art. 22 de la ley 472/98, los cuales comenzarán a correr en los términos al artículo 199 del CPACA modificado por la ley 2080 de 2021..

QUINTO: Se ordena a la parte actora, que a través de un medio masivo de comunicación, prensa o radio, ponga en conocimiento de la comunidad la existencia de esta acción popular, indicando que cursa en este Despacho, su número de radicación, y que se consigue el objeto de la demanda, el cual es la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos al GOCE DE UN AMBIENTE SANO, LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA, EL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO Y LA UTILIZACIÓN Y DEFENSA DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO Y EL ACCESO A UNA INFRAESTRUCTURA DE SERVICIOS QUE GARANTICE LA SALUBRIDAD PÚBLICA, de la comunidad del barrio El Pozón –Sector la Estrella, por la construcción de la obra denominada PROYECTO POLITECNICO DEL POZON; con el propósito que los interesados puedan coadyuvar la presente acción en los términos previstos en el art. 24 de la ley 472 de 1998.

SEXTO: Envíese copia de esta providencia a la Defensoría del Pueblo en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 80 de la ley 472 de 1998.





SEPTIMO: DENEGAR la solicitud de medida cautelar presentada con la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

Código de verificación:

b859320e16e3d48e175b6c617486ab0e43a1cc6c245898d43de08051a2a928b9

Documento generado en 03/02/2022 03:00:06 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



SC25814-8