



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

TEMAS: MEDIDA CAUTELAR DENTRO DE LAS
ACCIONES POPULARES – REQUISITOS
PARA SU CONCESIÓN

INSTANCIA: SEGUNDA

Decide la Sala, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada AGUAS DE LA SABANA S.A. E.S.P., contra el auto del 10 de agosto de 2015 proferido por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, mediante el cual se niega medida cautelar solicitada y se ordena medidas cautelares de oficio.

1. ANTECEDENTES

El PROCURADOR 19 JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIO DE SINCELEJO – SUCRE presentó acción popular contra el MUNICIPIO DE SINCELEJO y AGUAS DE LA SABANA S.A. E.S.P., con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, el goce del espacio público, el equilibrio ecológico, el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar el desarrollo sostenible, conservación,



restauración o sustitución, seguridad y salubridad pública y el derecho de acceso a una infraestructura de servicios que garanticen la salubridad pública de los habitantes de diferentes sectores del Municipio de Sincelejo, especialmente los de la comunidad de Villa Carmela; ya que distintos habitantes de dichos sectores presentaron derecho de petición ante la procuraduría denunciando la situación ambiental en el mismo, tales como olores nauseabundos provenientes de “manholes” destapados y llenos de maleza convertidos en trampa mortal para los niños y demás pobladores del sector.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se protejan los respectivos derechos de los habitantes de los sectores en mención, tomando las medidas necesarias y pertinentes para la restauración ambiental de los sitios descritos.

El *A quo*, a través de proveído de fecha 10 de agosto de 2015, dispuso no acceder a la medida cautelar solicitada por el Procurador 19 Judicial II Ambiental Y Agrario De Sincelejo, donde solicitaba “*que se ordene al municipio de Sincelejo, dar trámite inmediato al comparendo ambiental del municipio...*”. Sin embargo, decretó una medida cautelar de oficio, en donde se ordenó al ALCALDE DEL MUNICIPIO DE SINCELEJO y al representante legal de AGUAS DE LA SABANA S.A. E.S.P., que de manera conjunta y coordinada adopten las medidas necesarias para la recolección de residuos, basura y desechos sólidos que se encuentran esparcidas en el arroyo Colomuto, y demás medidas necesarias en colaboración con la Policía Nacional, hasta que se adopte una medida permanente.

2. EL RECURSO DE APELACIÓN

Contra la providencia que decretó la medida cautelar, la parte demandada AGUAS DE LA SABANA S.A. E.S.P. presentó recurso de apelación, argumentando que la constitución exige el cumplimiento de deberes y que por tanto es obligación de las personas hacerse cargo cuando la entidad responsable del aseo no puede realizar la recolección, y consagra también la prohibición



general de arrojar basuras en las vías y áreas publicas.

Manifiesta que, el municipio además de corresponderle tomar las medidas necesarias para la conservación del canal, es también responsable de promover el cumplimiento del derecho-deber, que se realiza mediante la participación de la ciudadanía, a través de campañas educativas y de brigadas de cuidado y aseo por sectores.

Expresa el impugnante que, la prestación del servicio público domiciliario de aseo y sus actividades complementarias incluyen también las labores de limpieza y mantenimiento de áreas publicas correspondientes a los arroyos, canales y drenajes de aguas pluviales en la ciudad de Sincelejo; es por ello que se tiene que las responsabilidades impartidas a la entidad demandada escapan de la competencia técnica de la misma, ya que de acuerdo al Decreto 302 de 2000 Numerales 3.41 y 3.42 ente las funciones del servicio público domiciliario de acueducto o servicio público domiciliario de agua potable forman parte actividades complementarias como captación de agua, procesamiento, tratamiento, almacenamiento y transporte; además de llevar a cabo la recolección de residuos, principalmente líquidos y/o aguas lluvias por medio de tuberías y conductos.

Aduce también que, el servicio público domiciliario de aseo es el servicio de recolección municipal de residuos, principalmente sólidos lo que incluye las actividades complementarias de transporte, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de residuos, diferente a la recolección de residuos líquidos, por medio de tuberías y conductos; y que en la inspección técnica realizada se tiene que a lo largo del arroyo Colomuto se reflejan varios lugares donde se acumulan residuos sólidos, generando afectación y deterioro sanitario que conlleva la afectación de la limpieza del área.

Por último, expresa que no tiene la responsabilidad legal frente a las obligaciones



impuestas en la medida cautelar, toda vez que son actividades propias de otros sujetos, mencionados con anterioridad.

3. CONSIDERACIONES

3.1. CONDICIONES PARA EL DECRETO DE UNA MEDIDA CAUTELAR:

Las medidas cautelares, son una clara manifestación del acceso efectivo a la administración de justicia, dado que en las primeras providencias que se dicta dentro del proceso, se puede ver materializados los efectos de la decisión de fondo, ya sea para anticipar sus efectos por existir las condiciones legales para ello, o para que la situación actual cese y la vulneración que se haya demostrado termine en una etapa inicial del debate procesal.

Así las cosas, la norma procesal que regula las acciones populares, la Ley 472 de 1998, en su artículo 25, consagra esa posibilidad, la que debe ser interpretada en consonancia con los artículos 229 y ss. del C.P.A.C.A., en especial el parágrafo de esta norma, que remite a esta regulación, las medidas cautelares en el presente medio de control.

Por lo dicho, de la interpretación de las normas en estudio, se desprenden los requisitos para el decreto de las medidas cautelares solicitadas, como son:

- Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados. Estos dos requisitos legales son denominados por la doctrina como la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), es decir, debe existir cierta argumentación razonable que de a entender al juez que quien solicita la medida posee un derecho que se ve afectado y que por ello es digno de protección anticipada dentro del proceso, no solo desde el punto de vista del derecho objetivo (norma



general, impersonal y abstracta) sino desde el punto de vista del derecho subjetivo, es decir, se haya demostrado la titularidad del derecho en discusión que se pretende vulnerado, por lo que ha de realizarse un juicio objetivo de aplicación normativa y otro subjetivo, en donde se valoren las pruebas que en el caso concreto soportan la vulneración pretendida y que se quiere evitar (artículo 231 numerales 1 y 2 del C.P.A.C.A.).

- Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. Este es el denominado perjuicio irremediable, en donde se debe inferir que efectivamente el derecho en discusión se encuentra vulnerado y su no protección haría que él mismo dejara de existir, es decir, la extrema gravedad, urgencia de la medida y evitar daños irreparables. En este punto, en tratándose derechos de contenido ambiental, debe interpretarse este requisito a la luz del principio de precaución¹. (artículo 231 numeral 4 del C.P.A.C.A. y 25 de la Ley 472 de 1998).
- Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. No es otra cosa que la aplicación del principio de proporcionalidad, con el fin de sopesar los intereses en conflicto en torno al derecho a proteger, tanto del demandante

¹ La Ley 99 de 1993, consagra: “Artículo 1º.- Principios Generales Ambientales. La política ambiental colombiana seguirá los siguientes principios generales:

...

6. La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente.

...”



como del demandado². (artículo 231 numeral 3 del C.P.A.C.A. y 25 de la Ley 472 de 1998)

Sobre las medidas cautelares en las acciones populares, nos ilustra de forma clara la jurisprudencia contenciosa:

“Los mencionados presupuestos para la procedencia de una medida cautelar, de acuerdo con la citada normativa, hacen relación a lo siguiente: a) en primer lugar, a que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, esto con el fin de justificar la imposición de la medida cautelar, el cual es prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que ya se consumó; b) en segundo lugar, que la decisión del juez al decretar la medida cautelar este plenamente motivada; y c) en tercer lugar, para adoptar esa decisión, el juez debe tener en cuenta los argumentos contenidos en la petición que eleve el demandante, para que se decrete tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido.”³

3.2. EL CASO CONCRETO

Como ya se explicó, el juez de instancia ordenó de manera conjunta a los demandando MUNICIPIO DE SINCELEJO y AGUAS DE LA SABANA S.A. E.S.P. para recolectar las basuras que afectan de manera puntual al arroyo Colomuto, barrio la Carmela, Carrera 24. Lo anterior, con fundamento en un informe de CASUCRE que dan cuenta de la presencia de dichos elementos.

² Sobre este punto, nos ilustra la jurisprudencia: “Para cada caso concreto, le corresponde al juez efectuar un juicio de ponderación, a través del cual se pueda definir, de manera racional y razonable, acerca de la necesidad del decreto de determinada medida cautelar con el fin de garantizar, en sus justas proporciones, el equilibrio entre el derecho del demandante a alcanzar una tutela judicial efectiva y la menor afectación a los derechos sustanciales y procesales del demandado.” CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Auto del 3 de marzo de 2010. Radicación número: 25000-23-26-000-2009-00062-01(37590). Actor: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ Y OTROS. Demandado: MARIA CAROLINA BARCO ISACKSON Y OTRO. Referencia: APELACION DE AUTO-ACCION DE REPETICIÓN.

³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA Consejera ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Auto del 2 de mayo de 2013. Radicación número: 68001-23-31-000-2012-00104-01(AP) Actor: ROBERTO HERNÁN BAENA LLORENTE Y JORGE ENRIQUE GIL BERNAL. Demandado: MUNICIPIO DE GIRÓN Y LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA LA DEFENSA DE LA MESETA DE BUCARAMANGA.



Así las cosas, se parte de la base, de que el apelante asevera que no posee obligación legal de prestar el servicio de recolección de basuras, dado que como lo acepta y consta en comunicación suscrita por el Gerente General de la misma entidad⁴, el mismo tiene dentro de sus funciones la de prestar los servicios de Acueducto y Alcantarillado dentro del municipio de Sincelejo, y no el de recolección de basuras.

Para analizar la inconformidad planteada por el recurrente, es menester analizar los informes de CARSUCRE del 10 de septiembre de 2010 y 17 de agosto de 2014, en donde se deja constar que por el arroyo Colomuto corren aguas residuales domésticas y aguas lluvias, es decir, es el cauce natural de las aguas que poseen origen las partes más altas de la ciudad de Sincelejo. Igualmente, consta en dichas visitas que el mencionado arroyo, en el sector de la carrera 24E, se encuentra obstruido por una serie de residuos sólidos que afectan las fuentes hídricas superficiales, generando su contaminación y malos olores⁵.

Así las cosas, si bien, como lo sostiene el impugnante, la recolección de residuos sólidos no se encuentra dentro del servicio que presta en este municipio, lo cierto es que los mencionados residuos afectan la prestación adecuada y eficiente del servicio a su cargo, el de alcantarillado, dado que como ya se indicó, el arroyo Colomuto una fuente de desagüe de este servicio por las aguas residuales domésticas generadas en las partes más altas de la ciudad, los mencionados residuos afectan dicho cauce y por ello, su obstrucción si afecta negativamente el servicio a su cargo, por ello, posee la obligación de coadyuvar en su limpieza como efectivamente lo ordenó el *A quo* en la providencia que ahora se impugna, razones suficientes para confirmar la misma.

DECISIÓN: En mérito de lo manifestado, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE,**

⁴ Fol. 32 C. Segunda Instancia.

⁵ Fol. 44 *Ibidem*.



RESUELVE:

PRIMERO: CONFÍRMASE el auto apelado, esto es, aquel proferido por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, el 10 de agosto de 2015, mediante el cual se decretó una medida cautelar dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: En firme esta decisión, **CANCÉLESE** su radicación, **ENVÍESE** al despacho de origen para su cumplimiento, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 050.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ