

251



13-001-33-33-007-2014-00377-01

Cartagena de Indias, dieciocho (18) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Clase de acción	ACCIÓN POPULAR
Radicado	13-001-33-33-007-2014-00377-01
Demandante	ELVIA JULIO ALTAHONA
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA Y OTROS
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Tema	Salubridad publica

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver recurso de apelación interpuesto por el accionante contra la SENTENCIA de fecha 29 de enero de 2016 dictada por el JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

1. DEMANDA

1.1 Pretensiones:

"Le solicito señor juez con todo el respeto ordene al Distrito de Cartagena de Indias Turístico y Cultural y tome medidas cautelares y de inmediato la demolición de la paredes de lo que fueron las cosas de propiedad de la Sociedad Arias S.A.S. en la calle 28 con carrera 28 del barrio Manga hasta la cuarta avenida y de inmediato saquen todos los desechos con limpieza profunda y la lleven a su destino final los desechos- y que el encerramiento se haga en malla de alambre donde se pueda ver todo el movimiento de lo que sucede dentro de los predios- Ordene el cumplimiento de la ley de la cultura 397/97 Art. 5 el artículo 328 de la Constitución Nación Ley 368/2012 y los artículos 29-94-79-13-23 de la Constitución Política Nacional y el cumplimiento del art. 37 del Código de Construcción acuerdo 45/90. Ojala señor Juez que ni usted ni su familia, ni mi persona seamos tocados por la CHIKUNGUNYA o el Dengue porque los mosquitos no tienen fronteras y ninguna enfermedad es buena. "





13-001-33-33-007-2014-00377-01

1.2 Hechos

"Es de público conocimiento el hecho que el barrio de Manga calle 28 con carretera 28 el periódico Gente Bahía publico la problemática del encerramiento que hizo la sociedad Área S.A.S. sitio por donde transitan todos los turistas que entran y salen por el puerto marítimo en busca de los cruceros y otros nacionales este encerramiento mal hecho propio de un chiquero paisaje grotesco en la propiedad de la firma referida estos señores comenzaron a demoler sus propiedades para de edificar un edificio la encierran con sus basuras botadero de toda clase de desechos sin reunir los requisitos de Código de Construcción Acuerdo 45 de 1990 Artículo 37- Título Primero- Instrumentos de Construcción – manifiesta lo siguientes las instalaciones a demoler afectadas por enfermedades infecto contaminantes del ambiente o personas que previamente comienzan la demolición debe efectuarse la definición o el tratamiento contra la contaminación con la técnica adecuada y a las disposiciones de las autoridades de salud- no contento también encierra el espacio público privado del ante jardín y todo el andén de la carrea 218 sin tener el permisión o la certificación correspondiente de la autoridad.

Dejando la problemática a la comunidad que ha venido sufriendo por la constante visita de personas extrañas que no conocemos el grado de peligrosidad que deposita toda clase de desechos, no obstante de encontrarse en lugar ratas, culebras, cucarachas, mosquitos, que propagan enfermedades que producen los botaderos como el virus que nos está acechando la CHIKUNGUNYA--- hoy con las de 1.100 casos en Cartagena.

Nos mantenemos aterrados por la enfermedad que me ha presentado en Cartagena de la CHIKUNGUNYA y del dengue porque ninguna enfermedad es buena.

La Ley 768 del 2002 que legaliza el artículo 328 de la Constitución Política Nacional reglamento el modo de vivir dignamente en Cartagena y las autoridades administrativas no protegió ni defendió el patrimonio cultural de la humanidad de la ciudad permitiendo el chiquero lleno de desechos a la sociedad Arias S.A.S. sabiendo que existe la ley de la cultura y donde no hay cultura no puede existir la paz.





13-001-33-33-007-2014-00377-01

La administración Municipal no puede excusarse porque la hemos requerido en varias oportunidades manifestándonos la gravedad de la situación por los desechos encerrados y no se impuso la obligación de la ejecución de terminar la demolición total de las paredes y techos sacar todos los desechos, terminar el derrumbe de todas las paredes basuras y techos sacar todos los desechos, terminar el derrumbe de todas la paredes basuras que el encerramiento se haga su totalidad en malla de alambre que se pueda ver su interior para así poder prevenir la invasión de las personas desconocidas. La desinfección de todo el predio comenzando desde la avenida tercera carrera 28 hasta la cuarta avenida—las fotos que publico el periódico Gente Bahía y las que reporto en su informe la ingeniería Carmen Cecilia Pérez funcionaria de la Personería Distrital demuestren el estado grotesco de la propiedad de los señores referenciados."

2. CONTESTACIÓN:

2.1 DISTRITO DE CARTAGENA (Fl. 40-70)

Se opone a la prosperidad de las pretensiones, al señalar que la entidad no ha vulnerado ni amenazado los derechos colectivos señalados por el accionante, por el contrario garantiza los mismos.

Afirma que el bien inmueble es de propiedad privada y que está a la espera que se inicie una construcción, se ha producido en debida forma llevando a cabo los procedimientos indicados, la accionante solicitó que se llevara a cabo una inspección técnica en el lugar de los hechos, lo cual fue escuchado por el Departamento Administrativo Distrital de Salud-DADIS-, por lo que se designó a uno de los Técnicos en el Área de la Salud, quien en su informe el 25 de septiembre de 2013 consideró necesario realizar una fumigación.

Que el 22 de octubre de 2013 se llevó acabo la fumigación y desratización recomendada por el técnico ORLANDO VILLADIEGO PEREZ y no solo en el inmueble sino en la vivienda de la accionante. Así mismo, señala que el señor JESUS VELLOJIN NAVARRO-Técnico de Saneamiento Ambiental realizo una visita de inspección y concluyo que el propietario de los inmuebles llevo a cabo cerramiento como se le ordeno, que el cercado se encuentra en buen estado.





13-001-33-33-007-2014-00377-01

2.2 ESTABLECIMIENTO PÚBLICO AMBIENTAL (Fl. 99-107)

La accionada dio contestación a la demanda y manifestó que de acuerdo con la problemática que origina la presente acción, se concluye que es una ocupación indebida del espacio público por parte de la Sociedad Area S.A.S. al momento de hacer el encerramiento de inmueble para desarrollar un proyecto inmobiliario.

Argumenta que existe un problema de salubridad pública, debido a que la comunidad deposita en el inmueble toda clase de desechos que sumado al crecimiento de maleza allí existente generan que en el sitio se encuentran roedores e insectos que pueden propagar enfermedades.

Afirma que el EPA no tiene ninguna responsabilidad en los hechos de la presente acción popular, puesto que la ley no le impone obligaciones relativas a la recuperación del espacio público, toda vez que considera que es de competencia exclusiva de la Alcaldía de la Localidad Histórica y del Caribe Norte y de la Secretaría de Espacio Público y Movilidad del Distrito de Cartagena atendiendo a lo dispuesto en el Decreto No. 0581 de 2004.

3. ACTUACIÓN PROCESAL.

La acción de la referencia presentada el 23 de septiembre de 2014 y admitida por el Juzgado Séptimo Oral Administrativo del Circuito de Cartagena el 2 de octubre de 2014 (Fl. 33) y resuelta mediante sentencia de fecha 29 de enero de 2016 mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

4. PERIODO PROBATORIO.

Efectuada la audiencia de pacto de cumplimiento de fecha 19 de junio de 2015 se declaró fallida la misma por la inasistencia de las partes, por lo que de conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley 472 de 1998, posteriormente en auto de 22 de junio de 2016, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena ordenó abrir a pruebas la presente acción.

5. ALEGACIONES

5.1 ACCIONANTE (Fl. 249-251)





13-001-33-33-007-2014-00377-01

El accionante en sus alegatos manifiesta que la licencia de construcción otorgada al propietario del predio objeto de esta acción popular, no fue debidamente notificado y por lo tanto no se permitió su contradicción. Las normas de construcción no se cumplieron porque existe contradicción en el número de pisos a construir ya que la resolución dice 8 mientras que el aviso publicitario dice 7.

5.2 DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS (Fl. 252-253)

La accionada presentó alegatos de conclusión, sosteniendo que no ha vulnerado derecho colectivo alguno, por lo contrario de conformidad con las pruebas existentes dentro del proceso se puede decir que es garantista de los mimos.

Manifiesta que como quedó demostrado durante el proceso el Distrito de Cartagena por medio del Departamento Administrativo Distrital de Salud-DADIS, además de resolver de manera eficaz todos los requerimientos realizados por la demandante, también se ha llevado a cabo todas las acciones necesarias para resolver todos los inconvenientes que se han presentado en el lote objeto de la presente acción.

Que a pesar de ser un lote de propiedad privada el Distrito de Cartagena por medio del DADIS ha realizado acciones tendientes a mejorar las situaciones que incomoden a la demandante y para darle seguridad que ella necesita. Que se ha realizado visitas, inspecciones técnicas y fumigaciones para neutralizar cualquier amenaza ambiental que se pueda presentar.

6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

La Procuraduría 175 Judicial I Administrativa de Cartagena emitió su concepto manifestando que de la inspección judicial, practicada por el Despacho y el material probatorio fotográfico aportado con la diligencia, se observa que las condiciones del inmueble objeto de la presente acción, no refleja una condición de abandono si no que se demolió la edificación que se encontraba allí y en el lote se proyecta la construcción de una obra de siete pisos, tal como lo refleja la licencia de construcción, de tal suerte que el lote objeto de esta acción no representa peligro para la comunidad ni mucho menos un foco de contaminación.





13-001-33-33-007-2014-00377-01

7. SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena mediante sentencia de fecha 29 de enero de 2016 resolvió negar las pretensiones de la presente acción popular al considerar que no se cumplen los requisitos para que prospere la acción popular, toda vez que considera que el ente territorial demandado no ha incurrido en omisión del cumplimiento de su núcleo obligacional en cuanto a la protección a los derechos al medio ambiente sano, salubridad y seguridad pública, espacio público, prevención de desastres y defensa del patrimonio cultural de la ciudad de Cartagena, por el estado en que se encuentra el lote de terreno ubicado en Manga tercera avenida carrera 28 No. 27-26 de propiedad de la empresa Aries S.A. pues ha realizado las gestiones administrativas tendientes a lograr su encerramiento y limpieza, las cuales están a cargo del titular de la licencia de construcción otorgada con la Resolución 159 de 2014 expedida por la Curaduría Urbana No. 1 Cartagena.

De otra parte, no se demostró vulneración al derecho al medio ambiente sano, pues no se evidenció que el estado del terreno genere estancamiento de aguas o de materiales residuales o desechos que afecten la comunidad ni que existan focos generadores de vectores o contaminantes, por lo que se negaron las pretensiones y se exhortó a la empresa ARIES SAS para que cumpla con las obligaciones establecidas en la Resolución 159 del 1 de abril de 2014 proferida por la Curaduría Urbana 1 Cartagena; así como también se exhortó al Distrito de Cartagena para que por conducto del DADIS y de la oficina de control urbano siga vigilando y verifique que la empresa ARIES SAS cumpla con las obligaciones establecidas en la Resolución 159 del 1 de abril de 2014.

8. RECURSO DE APELACION.

El accionado Distrito de Cartagena interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fecha 29 de enero de 2016 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena argumentando que la decisión del juzgado es incongruente con lo expuesto en las consideraciones de la demanda, donde se concluye que de acuerdo a lo probado en el proceso no existe ninguna omisión ni violación de ningún derecho colectivo por parte del ente territorial y que a pesar de que en el primer punto de la parte resolutive se niegan las pretensiones de la demanda lo estipulado en el numeral tercero





13-001-33-33-007-2014-00377-01

se ve como una condena a tal punto que se impone el cumplimiento de ello en el término de 15 días.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Surtido el trámite de la segunda instancia y como quiera que no se observa causal de nulidad ni impedimento alguno que pueda invalidar lo actuado hasta esta etapa procedimental, se procede a definir la controversia, previas las siguientes.

V.- CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente funcionalmente esta Corporación para conocer, en primera instancia, del asunto bajo estudio, por tratarse de una Acción Popular dirigida en contra del DISTRITO DE CARTAGENA, ESTABLECIMIENTO PUBLICO AMBIENTAL-EPA-, de conformidad con el numeral 14 del artículo 132¹ del C.C.A.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Para resolver el sub judice la Sala deberá determinar si el Distrito de Cartagena, el Establecimiento Publico Ambiental-EPA, y la empresa ARIES SAS vulneran los derechos colectivos al medio ambiente sano, espacio público, defensa del patrimonio cultural de Cartagena, seguridad y salubridad pública, y la prevención de desastres, al presentar una conducta omisiva frente a las condiciones en que se encuentra el bien inmueble ubicado en la calle 28 No. 27-41 del barrio Manga en la ciudad de Cartagena.

Si la respuesta es positiva se revocará la sentencia recurrida, en caso contrario se confirmará.

3. TESIS

¹"Artículo 132. Los tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

...

14. Adicionado. Ley 1395 de 2010 Art. 57. De las acciones populares y de cumplimiento que se interpongan contra entidades del nivel nacional."





13-001-33-33-007-2014-00377-01

La Sala revocará la sentencia de fecha 29 de enero de 2016 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena y en su lugar amparará los derechos colectivos al goce de un ambiente sano y seguridad y salubridad pública se encuentran vulnerados por el Distrito de Cartagena, el Establecimiento Público Ambiental y la Sociedad ARIES S.A.S, al tiempo que negará el derecho colectivo al espacio público, prevención de desastres y patrimonio cultural.

La Tesis planteada se soporta en los argumentos que a continuación se exponen.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN POPULAR.

La acción popular tiene una naturaleza preventiva, tal como lo indica el inciso 2 del artículo 2 de la ley 472 de 1998 cuando dice: *"... se ejercen 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"*.

Por regla general, esta acción no persigue la reparación de perjuicios, pues para ello existen las acciones contenciosas e incluso la acción de grupo, sin embargo excepcionalmente es viable el reconocimiento de los mismos, en los casos previstos en el artículo 34 de la Ley 472 de 1998.

Los hechos que pueden resultar vulneradores de derechos colectivos, también pueden dar lugar al inicio de acciones contenciosas o de otra naturaleza, de manera que en virtud de la autonomía y principalidad que caracteriza a la acción popular, esta también sería viable, pero no de manera concurrente o simultánea con la acción ordinaria, pues por un lado la popular es esencialmente preventiva y de ser afectaría la seguridad jurídica al producirse eventualmente fallos contradictorios respecto de los mismos hechos; siendo ello así, entonces cuando el interesado ha acudido a las acciones ordinarias, no le es dable instaurar acción popular.

En cuanto hace referencia a su configuración normativa, de las reglas contenidas en los artículos 1º, 2º, 4º y 9º de la citada Ley 472, se desprende que son características de la acción popular, las siguientes:





13-001-33-33-007-2014-00377-01

- a) Está dirigida a obtener la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva;
- b) 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;
- c) Los derechos e intereses colectivos susceptibles de protección mediante el ejercicio de este medio de control, son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Política, en las leyes y en los tratados celebrados por Colombia;
- d) Su objetivo es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible;
- e) Es una acción pública, esto es -como mecanismo propio de la democracia participativa- puede ser ejercida por "toda persona" y además, para afianzar pedagógicamente un sistema de control social, se señalan expresamente como titulares de esta acción las organizaciones no gubernamentales, las entidades públicas de control, el Procurador General, el Defensor del Pueblo, los personeros y los servidores públicos.
- f) No tiene carácter sancionatorio respecto de aquel contra quien se dirijan las pretensiones y, eventualmente, recaiga la sentencia estimatoria.
- g) No ha sido instituida como mecanismo de control judicial de las leyes, en consecuencia, cuando con fundamento en la eventual violación o amenaza a un derecho o interés colectivo, se pretenda impugnar una ley o que se imparta una orden al legislador, habrá de acudirse a las acciones pertinentes.
- h) Por la finalidad que persigue la acción popular y en virtud a su configuración normativa, se tienen entonces, como presupuestos de una eventual sentencia estimatoria los siguientes:
- Una acción u omisión de la parte demandada;
 - Que para la época en que se dicte la sentencia se presente daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos;





13-001-33-33-007-2014-00377-01

- Que se demuestre la relación de causalidad entre la acción o la omisión y la señalada afectación de los referidos derechos e intereses.

4.2 De los derechos invocados

Conviene precisar los derechos cuyo amparo se pretende son el derecho al goce de un ambiente sano, espacio público, defensa del patrimonio cultural, seguridad y salubridad pública, y la prevención de desastres; en consecuencia se estudiará el alcance conceptual de cada uno de estos derechos colectivos invocados por el accionante, consagrados en el artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

4.2.1 Del Derechos colectivo al goce ambiente sano.

Los literales a) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, prevén los derechos a gozar de un ambiente sano el cual ha cobrado a lo largo de la última década un importante lugar y especial protección en la Constitución, las leyes y en las disposiciones reglamentarias.

Al respecto, la Corte Constitucional, ha expresado que el medio ambiente involucra aspectos relacionados con el manejo, aprovechamiento de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural, temas entre otros, que han sido reconocidos ampliamente por nuestra Constitución Política en muchas normas que establecen mecanismos para proteger este derecho y exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y su desarrollo.

Así mismo, la Constitución se ocupó también de regular otros temas de orden ecológico como la conservación de áreas naturales de especial importancia, del desarrollo sostenible, de la calidad de vida y de la educación y la ética ambiental, entre otros; los cuales constituyen, de igual forma, la estructura mínima para la necesaria convivencia de los asociados dentro de un marco de bienestar general.

Consecuentemente, la Constitución Política, en el artículo 79 expresa:





13-001-33-33-007-2014-00377-01

"() todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines".

En desarrollo de los principios constitucionales se han consagrado en otras normas directrices en materia de política ambiental. En el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables, Decreto ley 2811 de 1974, se establece que el ambiente es patrimonio común y que tanto el Estado como los particulares deben participar en su preservación y manejo (art. 1º).

Por tanto la obligación del Estado va más allá de la simple regulación normativa y trasciende al plano de la materialización de esas políticas, mediante la participación en su preservación y manejo, a través de sus diferentes entidades y de los particulares.

4.2.2 Del goce al espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.

En relación con la categoría de los bienes de uso público, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha desarrollado la clasificación legal de los bienes de dominio del Estado, con fundamento en la distinción entre bienes de uso público y bienes fiscales, definidos ellos en los términos del artículo 674 del Código Civil, norma que dispone:

"Artículo 674. Bienes Públicos y de Uso Público. Se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República. Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio. Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales."

De conformidad con la norma citada, la diferencia entre los bienes de uso público y los bienes fiscales en la legislación civil radicó en la destinación o forma de su utilización. En ese ámbito se consideraron bienes de uso público aquellos destinados al uso general de los habitantes de un territorio. Los bienes fiscales por oposición a lo anterior, son aquellos que pertenecen al Estado, pero no están al servicio libre de la comunidad, sino destinados al uso privado del Estado, para sus fines propios, que en ocasiones pueden aparecer incompatibles con la utilización indiscriminada por el público.





13-001-33-33-007-2014-00377-01

La Constitución Política de 1991, se refirió a los Bienes de Uso Público, concediéndoles tres prerrogativas: inalienables, imprescriptibles e inembargables, en la siguiente disposición:

"Artículo 63.- Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables".

Artículo 102. "El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación"

Por su parte, el artículo 5º de la Ley 9 de 1989, ampliando conceptualmente la idea de espacio público concebida en la legislación civil, lo define en los siguientes términos:

"Artículo 5.- Entiéndese por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo"

En cuanto a los bienes de uso público, y la destinación colectiva del espacio público, precisó el Consejo de Estado lo siguiente²:

"Nótese que tanto en el nivel constitucional como en el legal, el elemento distintivo del espacio público, como bien de uso público, es su destinación colectiva, o lo que es igual, al uso por todos los miembros de la comunidad. Además, ese carácter

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, providencia del quince (15) de agosto de dos mil siete (2007), Radicación número: 19001-23-31-000-2005-00993-01 (AP).



13-001-33-33-007-2014-00377-01

*inalienable, imprescriptible e inembargable del espacio público, implica que su destinación está regulada por fuera de los cauces normativos propios del derecho privado y se ubica en los predios del derecho público. Inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad que se constituyen en los medios jurídicos a través de los cuales se tiende a hacer efectiva la protección de los bienes de uso público, a efectos de que ellos cumplan el 'fin' que motiva su afectación como figura medular o pieza clave del dominio público. Por manera que cuando la Constitución y la ley le imponen al Estado el deber de velar por la integridad del espacio público y su afectación a una finalidad pública, comoquiera que su uso y goce pertenecen a la comunidad, por motivos de interés general, no sólo limita su disposición en términos de enajenabilidad, **sino que al mismo tiempo impide la presencia de discriminaciones negativas en el acceso al espacio público (exclusión en el acceso) o discriminaciones positivas a favor de determinados particulares (privilegios), en tanto lo que está en juego es el interés general (arts. 1 y 82 C.P.) manejo a su destinación al uso común general.**" (Negrillas de la Sala)*

Por otra parte, el artículo 313 de la Constitución Política entre las funciones de los Concejos Municipales, señala la de reglamentar los usos del suelo; y el artículo 315 ibídem, dentro de las atribuciones de los Alcaldes, en su calidad de primera autoridad de Policía en el Área de su competencia, son quienes deben cumplir y hacer cumplir las normas constitucionales y legales y las que expida el Concejo Municipal correspondiente. De lo anterior se concluye que sin lugar a dudas, quien ostenta la competencia para determinar el uso del suelo son los Concejos Municipales y a los Alcaldes velar porque se respeten las normas relativas a la protección y goce del espacio público.

4.2.3 Del derecho colectivo a la defensa del patrimonio cultural de la nación.

El patrimonio cultural hace parte del concepto patrimonio público y está regulado en la Constitución Política de Colombia en los artículos 63 y 72, según los cuales, los bienes que lo componen son inalienables, inembargables e imprescriptibles, lo que implica que los mismos no se pueden negociar, vender, donar, permutar, no pueden ser objeto de gravámenes y están excluidos de apropiación por el paso del tiempo. Estos bienes pertenecen en forma exclusiva a la Nación y están bajo su protección. Al respecto el Consejo de Estado ha manifestado:

"Ahora bien, la conceptualización acerca de qué es y qué comprende el patrimonio cultural ha sido objeto de permanente ajuste, tanto en el orden internacional como en el orden interno, siempre con el propósito de ampliar y fortalecer su órbita de protección, tal y como pasará a evidenciarse en el acápite de marco normativo del patrimonio cultural y cultural sumergido.





13-001-33-33-007-2014-00377-01

En efecto, como se analizó en apartes anteriores un primer y explícito mojón normativo en Colombia lo encontramos en las Leyes 14 y 36 de 1936, así como la Ley 163 de 1959 por medio de la cual «se dictan medidas sobre defensa y conservación del patrimonio histórico, artístico y monumentos públicos de la Nación».

Merece especial atención el contenido del artículo 14, de la ley 163 de 1959, como quiera que consagra una limitación a la aplicación del artículo 700 del Código Civil, el cual regula lo relacionado con el descubrimiento de tesoros. Esta norma señaló de manera expresa lo siguiente:

«Artículo 14. No se consideran incluidos en el artículo 700 del Código Civil los hallazgos o invenciones consistentes en monumentos históricos o arqueológicos, los cuales estarán sometidos a las disposiciones de la presente Ley».

En virtud de la anterior disposición, los bienes muebles que fueron definidos como patrimonios históricos y culturales en la normativa precitada, y que otrora podían ser considerados como tesoros por cumplir con las calidades exigidas por tal institución jurídica, quedaron excluidos de régimen previsto en el Código Civil y sometidos de manera expresa a las disposiciones de la Ley 163 de 1959, de manera que los mismos quedaron por fuera del comercio. Esta exclusión aplica para la totalidad de los bienes que al tenor de lo dispuesto por el artículo 1.º, ibidem, porque integran el patrimonio histórico y artístico, «que se hayan conservado sobre la superficie o en el subsuelo nacional».³

4.2.4. Derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.

Ni la Constitución ni la Ley contienen una definición del derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente. En el informe de ponencia sobre derechos colectivos, presentado por los constituyentes Iván Marulanda, Guillermo Perry, Jaime Benítez, Angelino Garzón, Tulio Cuevas y Guillermo Guerrero se afirmó "En verdad el ser humano tiene derecho a vivir libre de peligros y riesgos públicos, razón por la cual no debe estar expuesto, a sabiendas, a daños contingentes capaces de afectar su integridad personal o patrimonial."⁴

³ CONSEJO DE ESTADO SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 25000-23-15-000-2002-02704-01 (SU)

⁴ Ponencia sobre derechos colectivos presentada por los constituyentes Iván Marulanda, Guillermo Perry, Jaime Benítez, Angelino Garzón, Tulio Cuevas y Guillermo Guerrero; Gaceta constitucional N° 58 de abril 24 de 1991, citada por Pedro Pablo Camargo en "Las Acciones Populares y de Grupo" p. 154.



13-001-33-33-007-2014-00377-01

A su vez el artículo 2° de la Ley 46 de 1988 que crea y organiza el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, define el desastre como *"el daño grave o la alteración grave de las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada, causada por fenómenos naturales y por efectos catastróficos de la acción del hombre en forma accidental, que requiera por ello de la especial atención de los organismos del Estado y de otras entidades de carácter humanitario o de servicio social."*

De acuerdo con las anteriores definiciones, es posible concluir que la consagración legal de este derecho colectivo pretende garantizar que la comunidad no esté expuesta a sufrir un daño grave originado en un fenómeno natural o por la acción del hombre en forma accidental, cuando estas circunstancias pueden ser evitadas.

Para que proceda la protección de este derecho a través de la acción popular, basta que una comunidad geográficamente determinada sea vulnerable a padecer un evento que tenga el carácter de catastrófico.

Tratándose de fenómenos naturales no es posible su neutralización como ocurre con los terremotos o erupciones volcánicas, pero en muchos casos si pueden evitarse o atenuarse sus efectos desastrosos disminuyendo la vulnerabilidad de la población, por ejemplo a través de obras civiles o traslados, etc. Si el origen de estos eventos se encuentra en la actividad humana y se conocen los riesgos de la labor, también es posible tomar las medidas de prevención necesarias para que no ocurran o en caso de suceder, se atenúen sus efectos.

Por ello es necesario concretar en la acción popular tanto el peligro potencial como la vulnerabilidad de la comunidad, para que el juez pueda definir de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado. Ello no es posible cuando se plantea en forma abstracta la posible ocurrencia de un desastre, como por ejemplo cuando genéricamente se señala la posibilidad de un terremoto pero sin precisar la vulnerabilidad de la zona.⁵

⁵ Consejo de Estado. Sentencia 11 de junio de 2004 MP Dra. Ligia López Díaz. Rad. 25000-23-27-000-2000-0285-01 (AP-0285)





13-001-33-33-007-2014-00377-01

5. CASO CONCRETO

5.1 Hechos relevantes Probados:

1. Obra en el expediente informe de visita a solicitud de Tala, Poda y/o traslado de árboles aislados a nombre del señor Antonio Luis Urquizo Cruz en el bien inmueble ubicado en el barrio manda avenida tercera Cra 28 No. 27-61 (Fl. 6-7)
2. Obra en el expediente comunicación de fecha 13 de agosto de 2013 presentada por la señora Elvia Julio Altahona y dirigida al Director del DADIS en la cual solicita evaluación técnica para que se compruebe el daño al medioambiente que está causando la casa abandonada identificada con No. 27-61 calle 28 del barrio Manga antigua avenida tercera. (Fl. 8)
3. Obra en el expediente comunicación presentada por la señora Elvia Julio Altahona y dirigida al Alcalde Menor de la Localidad 1 de la Zona Norte en la cual solicitó una *"inspección el sitio donde están ubicados los inmuebles entre la calle 29 y la Cra 28 del barrio Manga frente a la Policía antinarcótico y el restaurante El Rincón Peruano y resuelva la limpieza de estos y el enceramiento como manda la ley"* (Fl. 9).
4. Obra en el expediente petición presentada por la señora Elva Julio Altahona de fecha 18 de septiembre de 2013 y dirigida a la Dra. Marta Rodriguez Otalora en la que solicita que se ordene a quien corresponda la inspección técnica para el informe respectivo de la situación catastrófica en las casas abandonadas entre la calle 28 y carrera 28 del barrio Manga (Fl. 10).
5. Obra en el expediente petición de fecha 8 de agosto de 2012 presentada por la señora Elvia Julio Altahona y dirigida a la directora del EPA la Dra. Norma Badran. (Fl. 11)
6. Obra en el expediente respuesta de derecho de petición de fecha 22 de agosto de 2012 presentada por el Distrito de Cartagena en la cual manifiesta que se ha designado al técnico de saneamiento ambiental FEDERICO CASTILLO ALVAREZ para que realice una visita de inspección y diagnóstico de la situación. (Fl. 13).





13-001-33-33-007-2014-00377-01

7. Obra en el expediente petición de fecha 28 de enero de 2014 presentada por la señora Elvia Julio Altahona dirigida al Dr. DIONISIO VELEZ- Alcalde del Distrito de Cartagena de Indias, Dr. Wilson Matson- Personero Distrital, Dr. Mauricio Betancourt- Alcalde Menor Zona 1° en la cual presenta queja por encerramiento indebido del antejardín y de basura en barrio Manga su propiedad del señor Jose Villalba en Barranquilla servicio de vigilancia SOS. (Fl. 20)
8. Obra en el expediente informe de inspección técnica realizado por la Ingeniera Carmen Cecilia Pérez López de la personería distrital de Cartagena de Indias de fecha 24 de febrero de 2014 en la vivienda de la señora Elvia Julio Altahona en el cual manifiesta que observó animales goleros que rodean la casa de la señora Julio Altahona y que llegan hasta la casa desocupada. (Fl. 21-22)
9. Obra en el expediente respuesta de Oficio EXT-AMC-14-0039283 de fecha 9 de julio de 2014 proferida por el Departamento Administrativo Distrital de Salud-DADIS Dirección Operativa de Salud Pública-Oficina de Ambiente y Salud y dirigida a la señora Elvia Julio Altahona en la cual manifiestan que se ha designado al Técnico de Saneamiento Ambiental JESUS VELOJIN para que realice visita de inspección y diagnóstico de la situación. (Fl. 27)
10. Obra en el expediente informe de atención querrela de la señora Elvia Julio Altahona rendido por el Técnico de Saneamiento Ambiental JESUS VELOJIN NAVARRO y realizado en el barrio Manga en la calle 28 No. 27-41. (Fl. 28)
11. Obra en el expediente Oficio EPA-OFI-001538-2012 de fecha 1 de octubre de 2012 y dirigido al Dr. Mauricio Betancourt Cardona, Alcalde de la Localidad Histórica y del Caribe Norte en la que solicita la intervención en vivienda del barrio manga (Fl. 102)
12. Obra en el expediente Oficio EPA-PQR-000037-2012 de fecha 24 de agosto de 2012 y dirigido a la señora Elvia Julio Altahona mediante el





13-001-33-33-007-2014-00377-01

cual se da respuesta a derecho de petición e informan que la problemática descrita por la señora Julio Altahona atiende a la salubridad pública y dicho tema no es de la competencia de dicha entidad, por lo que manifestó que la solicitud debió ser dirigida al Departamento Administrativo de Salud-DADIS (Fl. 103)

13. Obra en el expediente comunicación de fecha 29 de julio de 2014 proferida por el Departamento Administrativo Distrital de Salud-DADIS Dirección Operativa de Salud- Oficia de Ambiente y salud y dirigida al señor Jorge Villalva-Servicios de Vigilancia S.O.S en el cual manifiesta que han recibido queja sanitaria por vecinos del lote ubicado en el barrio Manga entre las calles 28 y 29 con nomenclatura 27-61 y la 28-37, que la queja está relacionada con la presencia de maleza, residuo sólido, lo que facilita la presencia de roedores, plagas e insectos como mosquitos, razón por la cual el DADIS conminó a la empresa para que en un plazo no mayor a 30 días proceda con la limpieza del lote y el mantenimiento del mismo (Fl. 186)
14. Obra en el expediente registro fotográfico de la inspección judicial de fecha 21 de julio de 2015 realizada por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Cartagena (Fl. 203-224)
15. Obra en el expediente licencia de construcción otorgada a la sociedad denominada ARIES S.A.S. para desarrollar obra nueva en el área libre resultante de la demolición de las edificaciones existentes en los lotes ubicados en la Tercera Avenida No. 27.67 del barrio Manga. (Fl. 1-113 cuaderno 4)

5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

La accionante, actuando en nombre propio, interpuso acción constitucional contra el si el Distrito de Cartagena, el Establecimiento Público Ambiental-EPA, y la empresa ARIES SAS para garantizar el derecho colectivo al goce de un ambiente sano, espacio público, defensa del patrimonio cultural de Cartagena, seguridad y salubridad pública, y la prevención de desastres, previstos en el artículo 4º de la ley 472 de 1998, así como también consagrado





13-001-33-33-007-2014-00377-01

el artículo 88 de la constitución política; derechos que consideran vulnerados por la actora popular.

Por su parte el DISTRITO DE CARTAGENA (Fl. 40-70) se opone a la prosperidad de las pretensiones, al señalar que la entidad no ha vulnerado ni amenazado los derechos colectivos señalados por el accionante, por el contrario garantiza los mismos.

Afirma que el bien inmueble es de propiedad privada y que está a la espera que se inicie una construcción, se ha producido en debida forma llevando a cabo los procedimientos indicados, la accionante solicitó que se llevara a cabo una inspección técnica en el lugar de los hechos, lo cual fue escuchado por el Departamento Administrativo Distrital de Salud-DADIS-, por lo que se designó a uno de los Técnicos en el Área de la Salud, quien en su informe el 25 de septiembre de 2013 consideró necesario realizar una fumigación.

Que el 22 de octubre de 2013 se llevó acabo la fumigación y desratización recomendada por el técnico ORLANDO VILLADIEGO PEREZ y no solo en el inmueble sino en la vivienda de la accionante. Así mismo, señala que el señor JESUS VELLOJIN NAVARRO-Técnico de Saneamiento Ambiental realizo una visita de inspección y concluyo que el propietario de los inmuebles llevo a cabo cerramiento como se le ordeno, que el cercado se encuentra en buen estado.

De igual manera, el ESTABLECIMIENTO PÚBLICO AMBIENTAL (Fl. 99-107) dio contestación a la demanda y manifestó que de acuerdo con la problemática que origina la presente acción, se concluye que es una ocupación indebida del espacio público por parte de la Sociedad Area S.A.S. al momento de hacer el encerramiento de inmueble para desarrollar un proyecto inmobiliario.

Argumenta que existe un problema de salubridad pública, debido a que la comunidad deposita en el inmueble toda clase de desechos que sumado al crecimiento de maleza allí existente generan que en el sitio se encuentran roedores e insectos que pueden propagar enfermedades.

Afirma que el EPA no tiene ninguna responsabilidad en los hechos de la presente acción popular, puesto que la ley no le impone obligaciones relativas a la recuperación del espacio público, toda vez que considera que es de





13-001-33-33-007-2014-00377-01

competencia exclusiva de la Alcaldía de la Localidad Histórica y del Caribe Norte y de la Secretaría de Espacio Público y Movilidad del Distrito de Cartagena atendiendo a lo dispuesto en el Decreto No. 0581 de 2004.

El A quo mediante sentencia de fecha 29 de enero de 2016 resolvió negar las pretensiones de la presente acción popular al considerar que no se cumplen los requisitos para que prospere la acción popular, toda vez que considera que el ente territorial demandado no ha incurrido en omisión del cumplimiento de su núcleo obligacional en cuanto a la protección a los derechos al medio ambiente sano, salubridad y seguridad pública, espacio público, prevención de desastres y defensa del patrimonio cultural de la ciudad de Cartagena, por el estado en que se encuentra el lote de terreno ubicado en Manga tercera avenida carrera 28 No. 27-26 de propiedad de la empresa Aries S.A. pues ha realizado las gestiones administrativas tendientes a lograr su encerramiento y limpieza, las cuales están a cargo del titular de la licencia de construcción otorgada con la Resolución 159 de 2014 expedida por la Curaduría Urbana No. 1 Cartagena.

De otra parte, argumenta que no se demostró vulneración al derecho al medio ambiente sano, pues no se evidenció que el estado del terreno genere estancamiento de aguas o de materiales residuales o desechos que afecten la comunidad ni que existan focos generadores de vectores o contaminantes, por lo que se negaron las pretensiones y se exhortó a la empresa ARIES SAS para que cumpla con las obligaciones establecidas en la Resolución 159 del 1 de abril de 2014 proferida por la Curaduría Urbana 1 Cartagena; así como también se exhortó al Distrito de Cartagena para que por conducto del DADIS y de la oficina de control urbano siga vigilando y verifique que la empresa ARIES SAS cumpla con las obligaciones establecidas en la Resolución 159 del 1 de abril de 2014.

El accionado Distrito de Cartagena impugnó la sentencia de primera instancia, alegando en síntesis que la sentencia debe ser revocada, toda vez que considera que la decisión del juzgado es incongruente con lo expuesto en las consideraciones de la demanda, donde se concluye que de acuerdo a lo probado en el proceso no existe ninguna omisión ni violación de ningún derecho colectivo por parte del ente territorial y que a pesar de que en el primer punto de la parte resolutive se niegan las pretensiones de la demanda





13-001-33-33-007-2014-00377-01

lo estipulado en el numeral tercero se ve como una condena a tal punto que se impone el cumplimiento de ello en el término de 15 días.

En este contexto, procede la Sala a resolver los problemas jurídicos, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados.

Ab initio informa la Sala que revocará la sentencia apelada, por las razones que se exponen a continuación.

Respecto a la vulneración de los derechos colectivos deprecados, se tiene por probado dentro del proceso que el bien inmueble objeto de la presente acción popular es de propiedad de la Sociedad ARIES S.A.S el cual tiene una licencia de construcción de demolición y construcción de obra nueva otorgada mediante resolución 01596 del 1 de abril de 2014 por la Curaduría Urbana 1, como se puede evidenciar en el certificado de tradición de matrícula inmobiliaria y el trámite administrativo de la licencia de construcción visible en el cuaderno 4 del expediente.

De los registros fotográficos que obran en el sub examine se observa que el bien inmueble se encontraba en mal estado, esto es, con escombros, desechos y maleza, lo cual también se constata con el informe de inspección técnica presentado por la señora Carmen Cecilia Pérez López de la Personería Distrital de Cartagena de Indias. (Fl. 21)

A su turno, del informe presentado por el Departamento Administrativo Distrital de Salud – DADIS se puede evidenciar que el bien inmueble en cuestión se compone de 3 viviendas en ruinas ubicadas entre las calles 28 y 29 y con nomenclatura 27-61, 28-37 del barrio manga, de las cuales la tercera no se pudo leer la nomenclatura. Afirma que las viviendas *"no tienen puertas ni ventanas, las paredes del patio están destruidas, lo que permite la entrada de personas de la calle a realizar sus necesidades fisiológicas allí, de igual manera la gran cantidad de residuos sólidos, recipientes con aguas retenidas, y abundante vegetación lo que facilita la reproducción de insectos y roedores."* (Fl. 124)

No obstante lo anterior, paralelo a esto también se observan las acciones realizadas por la Administración Distrital para mitigar la vulneración de los derechos deprecados, pues se encuentra acreditado que en primer lugar,





13-001-33-33-007-2014-00377-01

mediante oficio de fecha 9 de octubre de 2013 el Departamento Administrativo Distrital de Salud-DADIS DIRECCION OPERATIVA DE SALUD PUBLICA-OFICINA DE AMBIENTE Y SALUD solicitó a la empresa SERVICIOS DE VIGILANCIA S.O.S que en un plazo no mayor a 20 días proceda con la limpieza de los inmuebles, así mismo le ordenó tomar las medidas pertinentes para evitar el ingreso de personas al mismo.(Fl 191)

Asimismo, el día 2 de octubre de 2013 el Departamento Administrativo Distrital de Salud-DADIS realizó visita de seguimiento al lugar y realizaron fumigación y desratización en los predios en mención y en la vivienda de la actora popular. (Fl. 192)

Posteriormente se designó a un Técnico de Saneamiento ambiental JESUS VELLOJIN para que realizará visita de inspección y diagnóstico de la situación, la cual fue realizada el 22 de julio de 2014 el cual informó que *"el predio se encuentra cerrado con láminas de zincs y en el interior se observan las estructuras de unas tres viviendas que se encuentran parcialmente deterioradas y desvalijadas, lo que fue patio interior lo está invadiendo la maleza, la falta de Vigilancia en el interior..."*, por lo anterior el DADIS el 29 de julio de 2014 procedió nuevamente a realizar un requerimiento a la empresa SERVICIOS DE VIGILANCIA S.O.S. para que en un término no mayor de 30 días proceda con la limpieza del lote u con el mantenimiento del mismo.

Aunando a lo anterior, el 9 de julio de 2015 se realizó nuevamente visita por parte del DADIS al lugar en cuestión y se determinó en el informe que *"la vivienda en ruinas que antes existía está siendo demolida en su totalidad, y que el deterioro de las láminas de zinc que encierran el lote es por la acción de dicha demolición, ya que algunos escombros logran tocar las láminas. Por manifiesto del sr. Antonio Banquez, contratista encargado de la demolición, se pudo saber que en cuanto culminen estas labores se procederá al retiro de las basuras y los escombros, de igual manera se hará un nuevo encerramiento, debido a que en este lote está proyectada una nueva obra para el funcionamiento de locales comerciales y oficiales, tal como lo indica la valla colocada por la Curaduría Urbana de fecha: febrero-2014, que indica "demolición total para obra nueva".*

Por otro lado, con la inspección judicial realizada por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena el 24 de julio de 2016, se observó que





13-001-33-33-007-2014-00377-01

el inmueble en cuestión no se encuentra cercado con láminas de zinc, toda vez que está siendo utilizado como parqueadero de vehículos, asimismo se evidenció la presencia de escombros, materiales reciclables, residuos sólidos, lo cual genera un problema de salubridad pública y contaminación debido a que se podría ocasionar una proliferación de malos olores, plagas, insectos y roedores situación que afecten negativamente la calidad de vida de la comunidad.

En este orden, es necesario precisar que realizada la valoración en su conjunto de los medios probatorios recaudados en el plenario, se encuentra acreditada la vulneración de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano y seguridad y salubridad pública, parte de las accionadas, toda vez que se logró evidenciar la omisión de conductas que debieron ser ejecutadas por parte de las autoridades competentes en el cumplimiento de su deber de velar por la integridad de dichos derechos.

Del acervo probatorio recaudado concluye la Sala que las autoridades distritales de Cartagena tienen pleno conocimiento que en el lugar en cuestión existe una problemática de salubridad pública que atenta contra el medio ambiente y la integridad los habitantes y transeúntes de la comunidad, siendo por tanto necesario que las entidades competentes, adopten las medidas eficaces para superar esta situación.

En virtud de lo expuesto, no son de recibo los argumentos expuestos por el Distrito de Cartagena y el Establecimiento Publico Ambiental, en cuanto alegan su falta de legitimación por pasiva frente a la presente causa, toda vez que en primer lugar, si bien el Distrito de Cartagena ha realizado algunas gestiones administrativas las mismas no han sido eficientes para regular la problemática y a mitigar la situación de contaminación, pues a pesar de tener conocimiento de la vulneración de los derechos colectivos, tal como se observó en requerimiento realizado por el DADIS a la empresa Servicios de Vigilancia S.O.S propietaria de los predios (Fl.186) el cual le informó acerca del estado de los inmuebles y la presencia de escombros, maleza y roedores, no obstante, con la inspección judicial realizada se observó que la vulneración de los derechos persigue.

Aunado a lo anterior, con respecto al servicio público de aseo y la Gestión integral de Residuos Sólidos, el Decreto 1713 de 2002 establece quienes son los





13-001-33-33-007-2014-00377-01

responsables por los desechos y quienes son los encargados de vigilar que se cumplan dichas normas

"Artículo 44. Recolección de escombros. Es responsabilidad de los productores de escombros su recolección, transporte y disposición en las escombreras autorizadas. El Municipio o Distrito y las personas prestadoras del servicio de aseo son responsables de coordinar estas actividades en el marco de los programas establecidos para el desarrollo del respectivo Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos, PGIRS.

La persona prestadora del servicio público de aseo podrá prestar este servicio, de acuerdo con los términos de la Resolución 541 de 1994 del Ministerio del Medio Ambiente o la que la sustituya o modifique. En cualquier caso, la recolección, transporte y disposición final de escombros deberá efectuarse en forma separada del resto de residuos sólidos."

De la norma en cita, se infiere con claridad, que la recolección, transporte y disposición de los escombros es responsabilidad en primer lugar del productor de dichos escombros; a su vez el Distrito es responsable de coordinar las actividades de recolección, transporte y disposición. En este orden, se advierte de la inspección judicial realizada por el A quo la existencia de gran cantidad de escombros en los inmueble objetos de la controversia; lo que evidencia la omisión de la Sociedad Aries S.A.S. como propietaria de dichos inmuebles y productora de los escombros, así como del Distrito de Cartagena en coordinar las actividades de recolección, transporte y disposición de los mismos, omisión que se convierte en la conducta vulneradora el derecho a la seguridad y salubridad pública, en la medida en que los referenciados escombros crean condiciones para el criadero de toda suerte de roedores ya animales que pueden generar afectaciones a la Salud humana; además de afectar el derecho al medio ambiente sano, la exposición a cielo abierto y sin ningún manejo técnico de dichos escombros; por lo anterior considera la Sala que el Distrito de Cartagena y la Empresa ARIES S.A.S. son responsables de los derechos colectivos al goce de ambiente sano y seguridad y salubridad pública.

A su turno, respecto de la posible responsabilidad del Establecimiento Publico Ambiental de Cartagena en la vulneración de los derechos invocados, precisa la Sala, que dentro de las funciones que conforme al Acuerdo No. 003 de 2003, le corresponde a dicha entidad:

"Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazados por el Ministerio del Medio Ambiente.

(...)



13-001-33-33-007-2014-00377-01

Ejecutar las políticas, planes y programas nacionales en materia ambiental definidos por la Ley Aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo, del Plan Nacional de Inversiones del Ministerio del Medio Ambiente y del Plan de Desarrollo del Distrito de Cartagena, así como aquellos del orden distrital que le hayan sido confiados o lo sean conforme a la Ley, dentro del ámbito de su jurisdicción.

(...)

Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por Ley a otras entidades, las medidas de policía y las sanciones contempladas en la Ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados."

En virtud de lo anterior, y teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como las pruebas obrantes en el proceso, se encontró acreditada la responsabilidad del Establecimiento Público Ambiental, toda vez que en virtud del Acuerdo No. 003 de 2003 el EPA por ser la máxima autoridad ambiental en el Distrito de Cartagena le corresponde controlar y hacerle seguimiento a las actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental, como la situación que nos ocupa, la cual fue de su conocimiento. (Fl. 102) Por lo anterior, para la Sala, la autoridad ambiental debió desplegar las medidas pertinentes que salvaguarden los derechos colectivos.

Por otro lado la Sala negará el amparo respecto de los derechos colectivos al espacio público, prevención de desastres y patrimonio cultural, en consideración a que como se expuso en el marco normativo, la violación del derecho a la prevención de desastres conlleva la alteración grave de las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada, causada por fenómenos naturales y por efectos catastróficos de la acción del hombre en forma accidental, que requiera por ello de la especial atención de los organismos del Estado y de otras entidades de carácter humanitario o de servicio social, debiendo acreditarse que la comunidad geográficamente sea vulnerable a padecer un evento que tenga el carácter de catastrófico, situación que no se encuentra demostrada en el presente proceso.

En ese orden, para la Sala tampoco existe vulneración del derecho colectivo al espacio público, toda vez que de las evidencias recaudadas no se encuentra acreditada que con el problema de salubridad que presenta inmueble en mención se vulnera el derecho colectivo al espacio público.





13-001-33-33-007-2014-00377-01

Igual razonamiento hace la Sala en cuanto a la vulneración del derecho colectivo a la defensa del patrimonio cultural, en la medida en que no están demostrados los supuestos para tenerla por consumada, entre ellos, la vulneración de los elementos que comprenden el núcleo esencial del derecho colectivo entre los cuales se encuentra 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. Al respecto, resulta insuficiente el material probatorio de cara a la necesidad que dichos supuestos fácticos de afectación sean tenidos por ciertos.

Así las cosas, la Sala revocará la sentencia de fecha 29 de enero de 2016 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena y en su lugar amparará los derechos colectivos al goce de un ambiente sano y seguridad y salubridad pública se encuentran vulnerados por el Distrito de Cartagena, el Establecimiento Publico Ambiental y la Empresa ARIES S.A.S, en consecuencia se dictarán las siguiente ordenes:

(i) Ordenar al Distrito de Cartagena de Indias, Establecimiento Publico Ambienta y la Empresa ARIES S.A.S que dentro de los diez (10) días siguientes contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, y dentro del marco de sus competencias, proceda a la recolección, transporte y disposiciones de escombros que se encuentran en los inmuebles ubicados en el barrio Manga Tercera avenida carrera 28 No. 27-26.

(ii) Ordenar al Distrito de Cartagena de Indias que inmediatamente se realice la remoción de escombros, proceda a fumigar y/o realizar las actividades que fueran necesarias para evitar el criadero de roedores y cualquier otro animal que pueda afectar la salud humana.

(iii) Ordenar al Distrito de Cartagena y a la empresa ARIES S.A.S., que dentro de los diez (10) días siguientes a la remoción de los escombros se realice el cerramiento de los inmuebles ubicados en el barrio Manga Tercera avenida carrera 28 No. 27-26.

Por otro lado se ordenará la conformación el comité de verificación para la constatación de la ejecución de las ordenes contenidas en la presente sentencia, en los términos del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, el cual estará integrado por: El magistrado sustanciador, la actora Elvia Julio Altahona; Personero Distrital de Cartagena de Indias o su delegado; el Alcalde de





13-001-33-33-007-2014-00377-01

Cartagena de Indias o su delegado, Director del Establecimiento Publico Ambiental o su delegado, Representante Legal de la empresa ARIES S.A.S y el Procurador delegado ante el Despacho sustanciador.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de fecha 29 de enero de 2016 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena mediante la cual se negaron las pretensiones demanda, de conformidad con las consideraciones expuesta en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR el amparo a los derechos colectivos al espacio público, prevención de desastres y patrimonio cultural de la nación, de conformidad con las consideraciones expuesta en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR la vulneración de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano y seguridad y salubridad pública por parte del Distrito de Cartagena, el Establecimiento Publico Ambiental y la Empresa ARIES S.A.S. en consecuencia se dictarán las siguientes órdenes:

(i) Ordenar al Distrito de Cartagena de Indias, Establecimiento Publico Ambiental y la Empresa ARIES S.A.S que dentro de los diez (10) días siguientes contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, y dentro del marco de sus competencias, proceda a la recolección, transporte y disposiciones de escombros que se encuentran en los inmuebles ubicados en el barrio Manga Tercera avenida carrera 28 No. 27-26.

(ii) Ordenar al Distrito de Cartagena de Indias que inmediatamente se realice la remoción de escombros, proceda a fumigar y/o realizar las actividades que fueran necesarias para evitar el criadero de roedores y cualquier otro animal que pueda afectar la salud humana.

(iii) Ordenar al Distrito de Cartagena y a la empresa ARIES S.A.S., que dentro de los diez (10) días siguientes a la remoción de los escombros se realice el cerramiento de los inmuebles ubicados en el barrio Manga Tercera avenida carrera 28 No. 27-26.





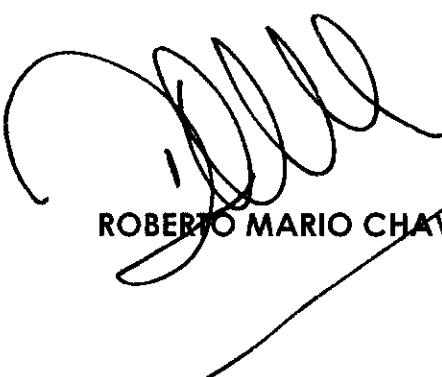
13-001-33-33-007-2014-00377-01

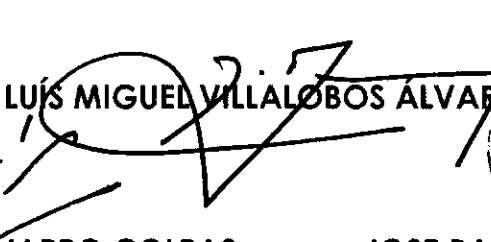
CUARTO: ORDENAR la conformación del comité de verificación para la constatación de la ejecución de las ordenes contenidas en la presente sentencia, en los términos del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, el cual estará integrado por: El magistrado sustanciador, la actora Elvia Julio Altahona; Personero Distrital de Cartagena de Indias o su delegado; el Alcalde de Cartagena de Indias o su delegado, Director del Establecimiento Publico Ambiental o su delegado, Representante Legal de la empresa ARIES S.A.S o su delegado y el Procurador delegado ante el Despacho sustanciador.

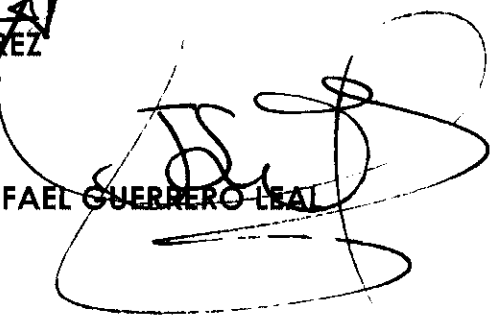
SEGUNDO: ENVIAR copia de la presente sentencia a la Defensoría del Pueblo, para los efectos del artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ


JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL