



**Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del
Atlántico**

**TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO
SECCIÓN A**

Barranquilla, doce (12) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

Radicado	08-001-33-33-002-2016-00267-01-LM
Acción	Popular
Accionante	Defensoría del Pueblo Regional Atlántico.
Accionados	Municipio de Soledad – Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de Soledad (EDUMAS)
Magistrado Ponente	Dr. Luis Carlos Martelo Maldonado

Decide el Tribunal los recursos de apelación interpuestos por los apoderado de las partes accionadas, contra la sentencia de dieciséis (16) de abril de dos mil dieciocho (2018) proferida en primera instancia por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, mediante la cual se conceden las suplicas de la demanda.

LA SENTENCIA APELADA

El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Barranquilla, sustentó su decisión en las siguientes consideraciones:

“(…)

al interpretar los hechos que han dado origen al presente proceso (la questio facti), y estando probado los hechos relevantes, en tanto en un juicio de aceptabilidad de los resultados derivados de los medios de prueba, con fundamento en el principio de las reglas de la sana critica o persuasión racional de la prueba, el Despacho encuentra que se amenaza y/o vulnera los derechos colectivos de los habitantes de la urbanización de Los Almendros III del Municipio de Soledad, tales como: derecho al goce de un ambiente sano, la seguridad y salubridad pública y seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, realización de construcciones,

edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes del Barrio Los Almendros III de Soledad.

(...) debe tenerse en cuenta que los miembros de la comunidad de los Almendros III y los usuarios del Parque Los Almendros III de Soledad, tienen derecho además a una recreación, práctica de deporte y aprovechamiento del tiempo libre, en condiciones aptas y con medidas de seguridad, en especial para infantes, niños y niñas.

(...) el operador judicial debe decidir la presente acción popular, puntualizando que las afirmaciones y negación definida (negativa praegantem) de la parte accionante fue acreditada en el proceso, conforme al artículo 30 de la Ley 472 de 1998, y 167 del Código General del Proceso, al menos en los dos puntos medulares de la acción popular, cuales son: i) la falta de cerramiento perimetral de la zona o sector de las canchas de fútbol, basketball o Baloncesto y microfútbol, y la zona de juegos infantiles del Parque Los Almendros III; ii) la falta de iluminación o servicio de alumbrado público del parque en mención.

En síntesis, open legis, el decisor deberá adoptar en línea de entendimiento con el petitum de la acción popular, las medidas conducentes, pertinentes y eficaces para la protección de los derechos e intereses colectivos de los residentes y habitantes de los Almendros III del Municipio de Soledad.

Este Despacho abordará preliminarmente los ejes temáticos del alumbrado público, el cerramiento de las zonas de canchas deportivas y juegos infantiles del Parque Los Almendros III del Municipio de Soledad, a efectos de direccionar las órdenes a las autoridades encargadas de cumplir 'para que cese la amenaza y la vulneración de los derechos e intereses colectivos cuya protección se solicita.

(...) es diáfano establecer que conforme el Decreto 2424 de 2006, la responsabilidad de la prestación del servicio de alumbrado público está en cabeza del Municipio o Distrito y para cumplir tal cometido lo obliga a incluir en sus presupuestos los costos de prestación del mismo, “así como a elaborar un plan anual del servicio de alumbrado público que contemple entre otros su expansión, el cual debe estar armonizado con el plan de ordenamiento territorial.”

(...) en el caso materia de estudio se observó que la zona de los juegos infantiles y canchas deportivas están ubicadas en sectores que colindan o son aledaños a vías públicas, carreteras y calles de tráfico vehicular, situación que constituye un elevado riesgo para los niños y niñas que utilicen la zona de los juegos infantiles y la zona de las canchas deportivas del Parque Los Almendros III del Municipio de Soledad.

A pesar de que la apoderada de la Municipalidad demandada alega que el cerramiento del Parque no tiene viabilidad legal, ello no es cierto, por cuanto el artículo 6º de la Ley 9ª de 1989, lo que prohíbe es el cerramiento total del Parque de tal forma “que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito”, de suerte que no prohibió dicha norma el cierre o cerco mallado con las especificaciones técnicas y de calidad que permita precisamente, el uso, goce y disfrute con seguridad para todos los niños, niñas, adolescentes y jóvenes de la comunidad.

(...) esta Pretura encuentra probada la vulneración y/o amenaza de los derechos e intereses colectivos de los habitantes del Barrio los Almendros III del Municipio de Soledad, referentes a la SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICA, SEGURIDAD Y PREVENCIÓN DE DESASTRES PREVISIBLES TÉCNICAMENTE, REALIZACIÓN DE CONSTRUCCIONES, EDIFICACIONES Y DESARROLLOS URBANOS RESPETANDO LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS DE MANERA ORDENADA Y DANDO PREVALENCIA AL BENEFICIO DE LA CALIDAD DE VIDA DE LOS HABITANTES DEL BARRIO LOS ALEMENDROS DEL MUNICIPIO DE SOLEDAD Y DEMÁS USUARIOS DEL PARQUE LOS ALMENDROS III, ubicado entre las

Acción: Popular
Accionante: Defensoría del Pueblo Regional Atlántico.
Accionado: Municipio de Soledad – Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de Soledad (EDUMAS)
Radicación: 08-001-33-33-002-2016-00267-01-LM

calles 83 y 84 y las carreras 12D y 14 del Municipio de Soledad (Atlántico). (...)

LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Los apoderados de las partes accionadas interpusieron recurso de apelación contra la providencia de dieciséis (16) de abril de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Barranquilla, fundado en suma en lo siguiente:

Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de Soledad (EDUMAS).

(...)

A ninguna autoridad a las que se les atribuye el cuidado de la fauna salvaje a las que la ley hace referencia en las normas que vienen de citarse en el acápite anterior, se le puede atribuir responsabilidad por un hecho que se escapa del radio de cualquier acción u omisión estatal. Un animal salvaje, y más una culebra, puede incubarse en cualquier lugar, su huevo puede venir transportado en cualquier escombro o pila de tierra destinada a la construcción.

(...)

En casos como estos, en los que una niña puede ser atacada por un animal ponzoñoso en un lote, no cabe duda de que el control de la fuente de riesgo la tiene los padres. Desde luego, si se trata de acudir a posturas de causalismo extremo, afortunadamente expurgadas de la legislación moderna, siempre será posible encontrar algún tipo de ligazón o vínculo entre el hecho y quien por autoridad de la ley tiene la responsabilidad de los espacios públicos. Sin embargo, esa no puede ser una forma correcta de evaluar el caso concreto.

Municipio de Soledad.

(...)

Para el caso de marras, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva; por cuanto en el municipio de Soledad existe la

concesión de alumbrado público quien la encargada de garantizar el goce efectivo de este derecho colectivo a toda la comunidad del barrio los Almendros III.

Sin embargo, la normatividad, que fundamenta la prestación del servicio de alumbrado público, es dispersa y reporta cierto grado de complejidad, no solo en cuanto a las autoridades competentes, para intervenir en las diferentes actividades que involucra la prestación de este servicio y su carácter de ser o no un servicio público domiciliario, sino también, en cuanto a la forma de financiación, implementada en los diferentes municipios para atender los altos costos generados a partir de las diferentes actividades ejecutadas para una eficiente prestación.

Por lo tanto, la concesión de alumbrado público de Soledad es la responsable de suministrar la energía eléctrica en el barrio los almendros III de acuerdo a las cláusulas contempladas en el contrato estatal de concesión.

(...)

Las restricciones al tránsito de los particulares sobre espacios públicos que se produzcan en virtud de cerramientos de parques públicos o zonas verdes constituyen una violación a la libertad constitucional de locomoción.

La posibilidad de realizar cerramientos de espacio público haría nugatorio el desarrollo de los proyectos contenidos dentro del Plan de Ordenamiento Territorial de cada ciudad, cuyo componente de espacio público es fundamental.

Al ser el espacio público una especie de los bienes de uso público, goza de un dominio especial, que está en cabeza de la Nación. Este derecho real de dominio público, no puede ser limitado, restringido, ni afectado.

Los cerramientos del espacio público constituyen una infracción urbanística y en consecuencia continúan prohibidos por regla general, salvo la excepción legal de la autorización por razones de

seguridad siempre y cuando la transparencia del cerramiento sea de un 90% como mínimo. Hay que garantizar a la ciudadanía el disfrute visual de los parques, zonas verdes y no vulnerar su destinación al uso común.
(...)”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde al Tribunal desatar la alzada interpuesta por los apoderados de las partes accionadas, contra la sentencia de 16 de abril de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, mediante la cual se accedió a las suplicas de la demanda.

La acción popular tiene por objeto la protección y defensa de los derechos e intereses colectivos relacionados con el derecho a la salud, a una vida digna, al goce de un ambiente sano, la defensa del patrimonio público, la seguridad y la salubridad pública, la realización de la construcción, edificación y desarrollo urbano, entre otros (artículo 4º de la Ley 472 de 1998), y por causa de toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos (artículo 9º de la ley ibídem).

La misma tiene como finalidad 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 (art. 2º de la Ley 472 de 1998); así mismo la jurisdicción competente para conocer de las conductas provenientes de acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas es la de lo Contencioso Administrativo (artículo 15 de la ley ibídem).

En el sub judice, lo pretendido o solicitado mediante la acción popular es la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la seguridad y salubridad pública, seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes del barrio Los Almendros III, Municipio de Soledad y demás usuarios del parque ubicado en esa localidad, en

razón de que, según la demanda, las entidades accionadas no han implementado las medidas necesarias para dotar de iluminación, cerramiento y control de fauna silvestre al Parque los Almendros III situado en las calles 83 y 84, y carreras 12D y 14 de la urbanización los Almendros III del Municipio de Soledad.

A efectos de resolver sobre la alzada, se hace necesario abordar cada uno de los ítems, objeto de la presente controversia. Así pues, en lo que respecta a la temática de alumbrado público¹, se debe precisar que este es un **servicio público** no domiciliario con el que se proporciona iluminación a espacios y bienes de uso público y de circulación, de tránsito vehicular o peatonal dentro de un perímetro urbano y rural de un municipio o un distrito.

La Constitución Política, en el Título XII, capítulo 5, artículos 365 al 370, se encarga de regular lo concerniente a los servicios públicos, determinando que estos son inherentes a la finalidad social del Estado y que es precisamente el Estado quien debe asegurar su prestación en condiciones de eficiencia a todos los habitantes del territorio nacional. En ese sentido, todas las autoridades de la República tenderán hacia el cumplimiento de los postulados consagrados en la parte dogmática de la Carta Política.

Dando esto por sentado, se tiene que las entidades encargadas de la regulación y prestación del servicio de alumbrado público pertenecen tanto al sector central como al descentralizado. En el nivel central, se encuentra en cabeza del Ministerio de Minas y Energía, la Comisión de Regulación de Energía y Gas “CREG”, entre otras; mientras que, en el sector descentralizado, los responsables son los municipios o distritos y lo pueden hacer de forma directa o indirectamente, a través de empresas de servicios públicos domiciliarios u otros prestadores del mismo².

Así lo reitera el artículo 3 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 6 de la Ley 1551 de 2012, que señala dentro de las múltiples funciones que corresponden a los municipios, aquella consistente en “(...) *Administrar los asuntos municipales y prestar los servicios públicos que determine la ley* (...)” Resalta el Tribunal.

¹ Artículo 2 del Decreto 2424 de 2006 y la Resolución CREG 123 de 2011.

² Artículo 4 del Decreto 2424 de 2006. **PRESTACIÓN DEL SERVICIO.** <Artículo compilado en el artículo 2.2.3.6.1.2 del Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1073 de 2015> Los municipios o distritos son los responsables de la prestación del servicio de alumbrado público. El municipio o distrito lo podrá prestar directa o indirectamente, a través de empresas de servicios públicos domiciliarios u otros prestadores del servicio de alumbrado público.

Al respecto, el apoderado del ente territorial accionado afirma que la Concesión de Alumbrado Público de Soledad es a quien corresponde garantizar el goce efectivo de la energía eléctrica en el barrio los Almendros III, en virtud del contrato de concesión celebrado entre ambos; sin embargo, ello no exime al municipio de la responsabilidad de vigilancia y control frente a la prestación del servicio aludido, pues así lo contempla el inciso 2º del artículo 365 de la Constitución Política, que reza lo siguiente: *“Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, **el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios (...)**”* (Destaca el Tribunal).

Ahora bien, del material probatorio que obra en el expediente se puede evidenciar que efectivamente el parque los Almendros III, no cuenta con la suficiente iluminación y que dicha problemática no escapa de la vista del ente territorial, ya que así lo hizo saber el municipio en su escrito contestatario de la demanda, y al ser este a quien concierne lo referente al alumbrado público, se concluye que es el Municipio de Soledad el responsable de tal omisión.

En lo tocante al cerramiento de los parques, sea lo primero resaltar que el derecho al goce del espacio público y el deber de las autoridades a su respecto, se encuentra regulado por el artículo 82 de la Constitución Política, que preceptúa:

“Artículo 82. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere la acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.”

Lo que significa que el Estado, y, por ende, sus autoridades, tienen el deber de velar por la protección del espacio público y su destinación al uso común, así como también de asegurar la efectividad del carácter prevalente del interés general sobre el particular y ejercer la facultad reguladora en materia de ordenamiento territorial, en relación con la utilización del suelo y del espacio público en favor de la comunidad.

En contraste, el artículo 5° de la Ley 9ª de 1989³ define el espacio público así:

“(...) Entiéndase 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.** (...)”*
(Negrilla fuera de texto)

Por su parte, el inciso 3 del artículo 6 de la Ley 9 de 1989⁴, el artículo 25 del Decreto 1504 de 1998 y el artículo 2.2.3.3.6. del Decreto 1077 de 2015, señalan que los parques y zonas verdes que tienen carácter de bienes de uso público, no pueden ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito.

Sobre la temática, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en sentencia proferida el 09 de febrero de 2012, dentro del proceso radicado bajo el No. 11001-03-24-000-2005-00195-01, señaló lo siguiente:

*“(...) Debe entenderse entonces como regla general, que los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público, **sólo podrán ser encerrados en la medida en que tal encerramiento no prive a la ciudadanía del disfrute visual.***

³ «Por la cual se dictan normas sobre Planes de Desarrollo Municipal, Compra - Venta y Expropiación de Bienes y se dictan otras disposiciones.»

⁴ Ley 9 de 1989, Artículo 6.

(...)

Los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público, así como las vías públicas, no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito.

Excepcionalmente, los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público pueden encerrarse siempre y cuando se cumplan los siguientes supuestos: (i) autorización por parte de la entidad competente, (ii) motivación de la solicitud de cerramientos por razones de seguridad y (iii) que la transparencia del cerramiento sea de un noventa por ciento (90%) como mínimo, con el fin de garantizar a la ciudadanía el disfrute visual de estos bienes. (...)

Ahora bien, pese a que el apoderado del municipio accionado en su memorial contentivo de impugnación aduce que “(...) Las restricciones al tránsito de los particulares sobre espacios públicos que se produzcan en virtud de cerramientos de parques públicos o zonas verdes constituyen una violación a la libertad constitucional de locomoción. (...)”; ciertamente también comparte la precitada tesis del Consejo de Estado, ya que en el mismo escrito agrega que “(...) Los cerramientos del espacio público constituyen una infracción urbanística y en consecuencia continúan prohibidos por regla general, **salvo la excepción legal de la autorización por razones de seguridad siempre y cuando la transparencia del cerramiento sea de un 90% como mínimo. Hay que garantizar a la ciudadanía el disfrute visual de los parques, zonas verdes y no vulnerar su destinación al uso común.** (...)” (Resalta el Tribunal).

Lo anterior fuerza concluir que existe la posibilidad de permitir por vía excepcional los cerramientos de parques y zonas verdes por motivos de seguridad, siempre y cuando se cumplan las tecnicidades y especificidades que la ley impone y que además se garantice su destinación al uso común, la libre locomoción de la colectividad y el disfrute visual.

Descendiendo al caso bajo estudio, se advierte que dentro del trámite de primera instancia se decretaron algunas pruebas, de las cuales se destaca la diligencia de inspección judicial, visible a folios 132 a 146, llevada a cabo el 10 de mayo de 2017, mediante la cual se estableció:

“(...) se constata que la zona del parque que corresponde a juegos infantiles está totalmente descubierta, vale decir, no tiene ningún tipo o clase de cerramiento; igualmente se observa que la cancha de basketball y football tampoco tienen ningún tipo de cerramiento.

(...)

*Nos hemos trasladado a la parte del parque que comprende la cancha de fútbol que colinda con la 83 calle y carrera 12D y 14, observándose que por la calle 83 hay buen tráfico vehicular, entre ellos de servicio público y transporte urbano, buses urbanos y la cancha de fútbol está totalmente descubierto, sin cerramiento o protección alguna, donde **en este estado de la diligencia se practica fútbol, y sin el cerramiento, los balones van a dar a la vía pública y casas aledañas.***

*(...) se observa que la zona de juego infantil del parque está sin cerramiento alguno, máxime cuando **dichos juegos infantiles están ubicados en una parte de la esquina de la carrera 12D con calle 84 donde se observa que por la carrera circulan vehículos de transporte urbano, entre ellos alimentadores de Transmetro.***

(...)” (Destaca el Tribunal)

En síntesis, para la Sala y según los elementos probatorios recaudados, es evidente la inseguridad a la que están expuestos los infantes y deportistas que hacen uso del parque de que trata la presente demanda, situación que no les corresponde soportar, siendo responsabilidad del Municipio de Soledad, salvaguardar la integridad de la comunidad en especial de los niños, niñas y adolescentes, ya que así lo dispone el artículo 44⁵ de la Carta Política en su inciso segundo; por lo cual, una vez verificada tal situación se tiene que para preservar los derechos que en materia de seguridad le asiste a los infantes, deportistas y usuarios en general del parque los Almendros III y el disfrute de los derechos

⁵ **ARTICULO 44 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.** *Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.*

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

colectivos invocados, se impone la necesidad de encerrar las zonas infantiles y canchas deportivas de forma tal que no vulnere los derechos colectivos relativos al espacio público y este conforme a los estándares y lineamientos establecidos por las autoridades competentes y normas técnicas.

Por último, en lo concerniente a la autoridad competente del control de animales salvajes en la urbanización los Almendros III, específicamente en el parque Los Almendros III del Municipio de Soledad, es pertinente decir que si bien, la administración y manejo integral del medio ambiente (siendo la fauna uno de sus componentes), compete al Ministerio del Medio Ambiente a nivel nacional, y a nivel regional, a las Corporaciones Regionales, no es menos cierto que también le corresponden tales funciones a los Departamentos y Distritos o Municipios, ya que así lo contempla el párrafo del artículo 65 numeral 6 de la Ley 99 de 1993⁶.

En el mismo sentido, el artículo 76 de la Ley 715 del 21 de diciembre de 2001⁷ asignó a los municipios en materia ambiental, la función de *“tomar las medidas necesarias para el control, la preservación y la defensa del medio ambiente en el municipio, en coordinación con las corporaciones autónomas regionales”*.

Así las cosas, de acuerdo a la normativa referida, le corresponde al Municipio de Soledad ejercer el control y la vigilancia del medio ambiente en su jurisdicción. No obstante, En el *sub examine* se observa que el ente territorial, mediante Acuerdo No. 000135 de 2010 modificado por el Acuerdo 152 de 2012, transformó al Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de Soledad, en un establecimiento público del orden municipal adscrito al Despacho del Alcalde, dándole por objeto social *“contribuir al mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes del municipio de Soledad, a través del desarrollo urbanístico sostenible, el control urbanístico y a la enajenación de vivienda, **así como el control y vigilancia del medio ambiente**”* (Resalta el Tribunal); asimismo, en el numeral 12 del artículo 3, le proveyó la función de *“supervisar y controlar el medio ambiente, los recursos naturales y sus componentes como son la tierra, el aire, el agua, la*

⁶ **ARTÍCULO 65. FUNCIONES DE LOS MUNICIPIOS, DE LOS DISTRITOS Y DEL DISTRITO CAPITAL DE SANTA FE DE BOGOTÁ.** *Corresponde en materia ambiental a los municipios, y a los distritos con régimen constitucional especial, además de las funciones que les sean delegadas por la ley o de las que deleguen o transfieran a los alcaldes por el Ministerio del Medio Ambiente o por las Corporaciones Autónomas Regionales, las siguientes atribuciones especiales:*
(...)

6) *Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en Coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano;*

⁷ *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.*

flora, la fauna y especialmente la conservación de los ecosistemas naturales”
(Negrilla fuera de texto).

De modo que la Sala entiende como responsable al Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de Soledad (EDUMAS), de controlar la fauna silvestre en el territorio de Soledad.

Visto lo anterior, es preciso aludir al fundamento normativo que esgrimió el apoderado de EDUMAS para asegurar que no era de su resorte cumplir los lineamientos judiciales que apela. Así pues, EDUMAS fundamentó el recurso de apelación en los artículos 23 y 31 numeral 1 y 2 de la Ley 99 de 1993 y en los artículos 10 y 11 del Decreto 1608 de 1978, los cuales prevén lo siguiente:

Ley 99 de 1993:

“Artículo 23. Naturaleza jurídica. Las Corporaciones Autónomas Regionales son entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente.

(...)

“Artículo 31. Funciones. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:

- 1) Ejecutar las políticas, planes y programas nacionales en materia ambiental definidos por la ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo y del Plan Nacional de Inversiones o por el Ministerio del Medio Ambiente, así como los del orden regional que le hayan sido confiados conforme a la ley, dentro del ámbito de su jurisdicción.*

Acción: Popular
Accionante: Defensoría del Pueblo Regional Atlántico.
Accionado: Municipio de Soledad – Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de Soledad (EDUMAS)
Radicación: 08-001-33-33-002-2016-00267-01-LM

- 2) *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 trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente (...)*”.

Decreto 1608 de 1978:

“Artículo 10: Derogado por el [Artículo 5 Numeral 21 de la Ley 99 de 1993]. En materia de fauna silvestre, al Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, INDERENA, compete su administración y manejo a nivel nacional, y a nivel regional, a las entidades a quienes por ley haya sido asignada expresamente esta función, caso en el cual estas entidades deberán ajustarse a la política nacional y a los mecanismos de coordinación que para la ejecución de esta política se establezcan

Artículo 11: Derogado por el [Artículo 5 Numeral 21 y Numeral 23 de la Ley 99 de 1993]. Para los fines de este Decreto bajo la denominación "Entidad administradora" se entenderá tanto al Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, INDERENA, como a las Corporaciones regionales a quienes por ley se haya asignado la función de administrar el recurso; cuando solo se haya asignado la función de promover o de preservar la fauna silvestre, la competencia no es extensiva al otorgamiento de permisos, licencias y autorizaciones y demás regulaciones relativas al aprovechamiento del recurso.”

La normativa aludida, aunque en parte se encuentra derogada, supone que el ente territorial debe dirigir y coordinar con las demás autoridades pertenecientes al Sistema Nacional Ambiental las acciones tendientes a proteger el medio ambiente en su jurisdicción.

Adicionalmente, el hecho de que corresponda a otros organismos administrar el medio ambiente en el departamento del Atlántico, no implica que los distritos y/o municipios pierdan competencia y deban ser relevados de su obligación de velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del ambiente.

Acción: Popular
Accionante: Defensoría del Pueblo Regional Atlántico.
Accionado: Municipio de Soledad – Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de
Soledad (EDUMAS)
Radicación: 08-001-33-33-002-2016-00267-01-LM

Por otra parte, el EDUMAS también agrega que "(...) A ninguna autoridad a las que se les atribuye el cuidado de la fauna salvaje a las que la ley hace referencia en las normas que vienen de citarse en el acápite anterior, se le puede atribuir responsabilidad por un hecho que se escapa del radio de cualquier acción u omisión estatal (...)". Tesis que el Tribunal no comparte, toda vez que el Estado tiene el deber constitucional de proteger a sus ciudadanos y en este caso en particular, a los usuarios del parque Los Almendros III del municipio de Soledad, especialmente a los infantes; más aún cuando ya está establecido el deber que tiene EDUMAS de controlar y vigilar el medio ambiente. Además, se debe agregar que situaciones como la acaecida con la menor de edad y la serpiente, no deber repetirse.

Por todo lo anteriormente considerado, la Sala confirmará la sentencia dictada en primera instancia por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, el día 16 de abril de 2018, por cuanto corresponde a las entidades accionadas proteger los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, la seguridad y salubridad pública, seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes del barrio Los Almendros III, Municipio de Soledad y demás usuarios del parque ubicado en esa localidad.

No se condenará en costas en esta instancia, por cuanto las partes accionadas no asumieron en el proceso una conducta que las hiciera merecedoras a ello, tal como el haber incurrido en temeridad, en dilación sistemática del trámite o en deslealtad.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Atlántico, Sala de Decisión A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, el día 16 de abril de 2018 mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda, por las razones expuestas en esta sentencia.

Acción: Popular
Accionante: Defensoría del Pueblo Regional Atlántico.
Accionado: Municipio de Soledad – Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente de Soledad (EDUMAS)
Radicación: 08-001-33-33-002-2016-00267-01-LM

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Notifíquese personalmente el presente fallo a la Procuraduría Judicial Delegada ante este Tribunal.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia devuélvase al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que la anterior sentencia fue estudiada y aprobada por la Sala de Decisión A, en la sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,


LUIS CARLOS MARTELO MALDONADO


JUDITH ROMERO IBARRA


CRISTOBAL CHRISTIANSEN MARTELO