



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

San Andrés, Isla, Marzo Doce (12) de dos mil dieciocho (2018)

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

Expediente No. 88-001-23-33-000-2018-00009-00

Protección de los Derechos e Intereses Colectivos

Ate.: Carmelo de Jesús Pérez Marimón y Otros.

Ddo.: Sociedad Ingemas S.A., Findeter y Aguas del Archipiélago S.A E.S.P

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la admisión del medio de control de Protección de los Derechos e intereses Colectivos interpuesto por el grupo de ciudadanos identificados como habitantes del sector de residentes de las Zonas del Distrito No.4 del Sistema Sanitario de la Isla de San Andrés, liderados por el Sr. Carmelo Pérez Marimón según se desprende del numeral primero del acápite de notificaciones del libelo petitorio.

El accionante pretende la protección de los siguientes derechos colectivos:

- 1) El Derecho a la Moralidad Administrativa
- 2) La Defensa del Patrimonio Público
- 3) La Seguridad y Salubridad Públicas
- 4) Los Derechos de los Consumidores y Usuarios.

Derechos supuestamente vulnerados por la Sociedad Ingemas S.A, Findeter (Fiduciaria Bogota S.A) y Aguas del Archipiélago S.A. con ocasión del contrato de Obra civil que tiene por objeto *“La construcción del sistema de alcantarillado sanitario del distrito No. 4 de San Andrés Islas”* y de la cual las citadas entidades son contratista, contratante e interventor respectivamente.

Como hechos constitutivos de las violaciones a los derechos colectivos ya mencionados, menciona el accionante el contrato en mención sufre por la *falta de planificación y planeación* según se evidencia de sus múltiples prórrogas en conjunción al supuesto atraso de la misma y el estado actual de las zonas intervenidas.

Pretensiones

- 1) *Que no se pague el final del contrato sin la verificación por parte de autoridad competente de que la interventoría dio cabal cumplimiento a la cláusula segunda del mismo, rindiendo un balance de las cantidades de obras finales ejecutadas, con el fin de realizar la liquidación del mismo.*

- 2) *Que de manera inmediata se ordene, tanto al ejecutor , interventor y financista de las obras aludidas, en ejecución (accionados) la reparación integral de los daños denunciados , como lo son en su orden:*
- a) *La reparación de las redes del acueducto de agua potable*
 - b) *El restablecimiento inmediato de dicho servicio, incluyendo la devolución de los valores, costos y gastos en que hicieron incurrir a algunos vecinos en la reparación de dichos daños*
 - c) *La reparación integral de los daños ocasionados a nuestras vías*
 - d) *La reparación de los daños ocasionados a nuestras viviendas*
 - e) *El restablecimiento del servicio de internet en nuestros sectores afectados por las obras realizadas por INGEMAS S.A.*

Del agotamiento de la reclamación a la entidad demandada, presupuesto de procedibilidad de la acción popular

A los efectos de la decisión por adoptarse en esta providencia, debe tenerse en cuenta que el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) expedido mediante Ley 1437 de 2011, y que comenzó a regir desde el 2 de julio de 2012 , introdujo significativas innovaciones a la acción popular regulada en la Ley 472 de 1998.

Una de las novedades del nuevo Código en esta materia, que por cierto es muy acertada, puesto que evita que la jurisdicción se congestione y desgaste innecesariamente, es que exige el agotamiento de un requisito previo, sin el cual no es posible ejercer el medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, el cual consiste en que el demandante debe solicitar previamente a la autoridad o particular en ejercicio de funciones administrativas, que adopte las medidas necesarias para proteger el derecho o interés colectivo amenazado o violado. Para el efecto, la entidad o el particular cuentan con los 15 días siguientes a la presentación de la solicitud para adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o violación del derecho o interés colectivo.

La reclamación previa solo podrá omitirse en caso de que exista un inminente peligro de ocurrir un perjuicio irremediable, en contra de los derechos e intereses colectivos, cuestión ésta que deberá sustentarse y probarse en la demanda. A su vez, el artículo 161 del CPACA, preceptúa:

"ARTÍCULO 161. Requisitos Previos para Demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

(...)

4. Cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo 144 de este Código.

(...)"

Precisamente, el artículo 144 del CPACA establece:

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

Cuando la vulneración de los derechos e intereses colectivos provenga de la actividad de una entidad pública, podrá demandarse su protección, inclusive cuando la conducta vulnerante sea un acto administrativo o un contrato, sin que en uno u otro evento, pueda el juez anular el acto o el contrato, sin perjuicio de que pueda adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos.

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

Se reitera: a partir de la entrada en vigencia del CPACA, para demandar, el actor debe demostrar que previamente formuló reclamación ante la entidad presuntamente responsable de hacer cesar la afectación o amenaza del derecho o interés colectivo, a menos que exista un inminente peligro de ocurrir un perjuicio irremediable, situación que debe analizarse en el presente caso.

El caso concreto

El Despacho advierte que, de un lado, con el libelo de demanda la parte actora aportó:

- Derecho de petición N° 2016ER0023912 de Febrero de 2016¹ dirigido a la Contraloría General de la República con relación al seguimiento del contrato de obra No. PAF-ATF-103-2013.
- Contestación Derecho Petición realizada por FINDETER con relación al cronograma de ejecución contractual desde su iniciación y hasta el 07 de agosto de 2017².
- Derecho de Petición dirigido a Proactiva S.A. E.S.P mediante el cual se requieren las copias de distintos documentos contractuales³.

¹ Folio 28

² Folio 35

- Respuesta Petición de INGEMAS con relación al cuestionario visible de folios 38-40 del expediente.
- Copia de acta de reunión del 4 de octubre de 2017 con acuse de recibo de Proactiva S.A., Findeter y la Gobernación departamental, requiriendo el conocimiento del *avance actual de la obra y el cronograma o programación de la obra hasta el 6 de marzo de 2018, fecha de entrega de la obra.*⁴
- Contestación de Findeter a petición realizada por el accionante con relación a las cantidades de obra y precios unitarios, modificación de la cláusula quinta del contrato, forma de pago y del plazo del mismo⁵.
- Contestación del 13 de diciembre de 2017 realizada por Proactiva S.A dando cuenta al accionante del informe de avance de obra a la fecha y cronograma o programación de la obra hasta el 6 de marzo de la presente anualidad⁶.

Ahora bien, teniendo en cuenta la naturaleza y objeto de la correspondencia ya mencionada, considera el despacho que tales peticiones no cumplen con el agotamiento de la reclamación previa como requisito de procedibilidad, toda vez que no guardan relación con la solicitud de adopción de las medidas necesarias para la protección del derecho o interés colectivo amenazado o violado, sino que tienen como finalidad la concertación de una reunión de socialización del estado y avance de una obra civil, así como la documentación de sus cronogramas de ejecución y formas de pago, sin que se exija por parte del actor el cese de actividades o el señalamiento de omisiones que en su sentir comporten violaciones a los derechos colectivos que pretende proteger en el presente medio de control.

En esa medida y partiendo de la ausencia de elementos que permitan la excepción del agotamiento del requisito previo previsto en el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011 el Despacho inadmitirá el presente medio de control a fin de que sea subsanada dentro del término previsto en el artículo 20 de la Ley 472 de 1998 so pena de su rechazo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

Magistrado

³ Folios 45 a 46

⁴ Folios 50-51

⁵ Folios 54-55

⁶ Folios 62-72