

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

San Andrés Isla, dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Protección de los Derechos e Intereses Colectivos – Medida cautelar de urgencia
Radicado	88 001 23 33 000 2018 00032 00
Demandante	Defensoría del Pueblo Regional de San Andrés, Providencia y Santa Catalina
Demandado	Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P. y otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

I. OBJETO

Procede el Despacho a decretar una medida cautelar de urgencia con el propósito de que cese la vulneración de los derechos e intereses colectivos a la seguridad y salubridad pública de la población aledaña al relleno sanitario Magic Garden, tales como los residentes del barrio Schoonner Bight, el centro penitenciario y carcelario Nueva Esperanza, entre otros, amparados por este Tribunal en sentencia calendada 29 de mayo de 2019.

II. ANTECEDENTES

Esta Corporación dictó sentencia de primera instancia dentro del medio de control de Protección de los Derechos e Intereses Colectivos, iniciado la Defensoría del Pueblo Regional del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en contra del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina – Secretaría de Salud y Secretaría de Servicios Públicos y Medio Ambiente-, la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago Coralina, la empresa Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P.. Fueron vinculados al medio de control el Cuerpo de Bomberos de San Andrés, a la Cruz Roja de la Isla, la Defensa Civil, el Comité Departamental para la Gestión del Riesgo –CDGR y la Sociedad Productora de Energía de San Andrés y Providencia S.A. E.S.P. – SOPESA S.A. E.S.P.-.

En la sentencia del 29 de mayo de 2019, se ampararon los derechos colectivos a la seguridad y salubridad pública, vulnerado por la omisión de la Empresa Interaseo

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

del Archipiélago S.A.S. E.S.P., y el Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Al efecto, se impartieron unas directrices a las entidades accionadas con el objeto de que cese o mitigue la vulneración de los derechos colectivos de la población aledaña al relleno sanitario Magic Garden de la isla de San Andrés, tales como los residentes del barrio Schoonner Bight, el centro penitenciario y carcelario Nueva Esperanza, etc.

En virtud de la competencia que conserva el Juez constitucional para verificar la debida ejecución de la sentencia de acción popular (Art. 34 L. 472 de 1998), desde que se profirió hasta que se le dé cumplimiento, examinando en detalle las pruebas que reposan en el proceso, el Magistrado Sustanciador ha continuado solicitando a las partes informes que den cuenta de las gestiones administrativas adelantadas en especial para que en el Archipiélago se garantice la prestación del servicio de salud de manera integral en forma oportuna, eficiente y continua.

III. CONSIDERACIONES

La acción popular está instituida para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio de los derechos e intereses colectivos, e incluso, restituir las cosas a su estado anterior cuando ello fuere posible (Art. 2 de la Ley 472 de 1998).

Con miras a cumplir esta finalidad, la Ley 472 de 1998 en sus artículos 17 y 25 estableció medidas previas o cautelares para su ejercicio, en los siguientes términos:

“En desarrollo del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez competente que reciba la acción popular tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos e intereses colectivos” (Subrayas del Despacho).

“Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado (...). (Subrayas ajenas al texto).

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

En relación con las medidas cautelares de urgencia, el artículo 234 del CPACA, prevé:

“Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que, por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decrete”.

Cabe señalar, que la diferencia entre las medidas cautelares ordinarias y las de urgencia, radica en el trámite que debe darse, pues con respecto a las últimas, se omite el traslado de la solicitud de medida cautelar; igualmente, de conformidad con el artículo 232, inciso final *ibídem*, no se requiere caución, entre otros casos, cuando se trate de procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos.

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha dicho¹:

“(…) el Despacho pone de presente el carácter decididamente autónomo de la tutela cautelar a través de las denominadas “medidas cautelares de urgencia”, establecidas en el artículo 234 del Código y que pretenden la adopción de una medida provisional de manera inmediata, en donde dada la situación de inminente riesgo de afectación de los derechos del interesado, se prescinde del trámite de notificación a la contraparte y puede ordenarse la medida, inclusive, de manera previa a la notificación del auto admisorio de la demanda (…).

En otras palabras, esta disposición constituye una protección reforzada al derecho convencional de toda persona de contar con un recurso judicial efectivo (...) dado el apremio con que se adopta dicha medida cautelar, dejando de ser accesoria y subordinada al proceso contencioso administrativo principal adquiriendo unas características y contornos particulares y diferenciados, pues ella en sí misma, constituye, a la luz del procedimiento contencioso un recurso judicial sui generis de urgencia para la protección de los derechos de los asociados” (Subrayas fuera del original)

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, providencia del 19 de mayo de 2014; Exp. No. 11001-03-26-000-2014-0037-00 (50219).

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

Aunado a ello, el artículo 17, inciso final de la Ley 472 de 1998 y 234 de la Ley 1437 de 2011, facultan al juez de la acción popular para tomar las medidas que estime necesarias con el fin de impedir perjuicios irremediables e irreparables o suspender los hechos que estén generando amenaza a los derechos e intereses colectivos. El artículo 230 del CPACA, señala que la naturaleza de las medidas cautelares puede ser **preventivas, conservativas, anticipativas** o de suspensión.

Es menester señalar que, en cuanto a los criterios de aplicación que debe seguir el Juez para la adopción de la medida, debe destacarse que aquel cuenta con un amplio margen de discrecionalidad, si se atiende a la redacción de la norma. No obstante, a voces del artículo 229 del C.P.A.C.A., su decisión estará sujeta a lo regulado en dicho Estatuto, previsión que apunta a un criterio de proporcionalidad, si se armoniza con lo dispuesto en el artículo 231 ídem, según el cual para que la medida sea procedente debe obrar en el expediente documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un **juicio de ponderación de intereses**, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.

Sobre este asunto en particular, la Sala Plena del Honorable Consejo de Estado, en providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799, consejera ponente: doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez), señaló:

*“La doctrina también se ha ocupado de estudiar, en general, los criterios que deben tenerse en cuenta para el decreto de medidas cautelares, los cuales se sintetizan en **el fumus boni iuris y periculum in mora**. El primero, o apariencia de buen derecho, se configura cuando el Juez encuentra, luego de una apreciación provisional con base en un conocimiento sumario y juicios de verosimilitud o probabilidad, la **posible existencia de un derecho**. El segundo, o perjuicio de la mora, exige la comprobación de **un daño ante el transcurso del tiempo y la no satisfacción de un derecho**..”* (cursivas y negrillas fuera del texto)

Y en providencia de 13 de mayo de 2015 (Expediente núm. 2015-00022, consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa), sostuvo:

“Lo anterior quiere significar que el marco de discrecionalidad del Juez no debe entenderse como de arbitrariedad, razón por la cual le es exigible a éste la adopción

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

*de una decisión judicial suficientemente motivada, conforme a los materiales jurídicos vigentes y de acuerdo a la realidad fáctica que la hagan comprensible intersubjetivamente para cualquiera de los sujetos protagonistas del proceso y, además, que en ella se refleje la pretensión de justicia, razón por la cual es dable entender que **en el escenario de las medidas cautelares**, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, **además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el fumus boni iuris y el periculum in mora, debe proceder a un estudio de ponderación y sus sub principios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad** stricto sensu, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad”*

Así pues, conforme a la Jurisprudencia de la Sala Plena del máximo órgano de esta jurisdicción, en el examen de procedibilidad de la medida, deberá verificarse la concurrencia de los elementos tradicionales que ameritan la imposición de la cautela, a saber: (i) *fumus boni iuris*, o apariencia de buen derecho, (ii) *periculum in mora*, o perjuicio de la mora, y, (iii) la ponderación de intereses.

Análisis de fondo

Con el fin de constatar la existencia de los perjuicios o amenazas que hagan necesaria la cautela, el Despacho observa el memorial suscrito por Lizeth Rosana Arigan, en calidad de residente en el cual solicita la apertura de incidente de desacato dando cuenta de lo que estima a su parecer las ordenes de la sentencia proferida el 29 de mayo de 2019, por parte de la Gobernación del Archipiélago y la empresa Interaseo del Archipiélago S.A. E.S.P. ²

Del escrito llama especial atención del Despacho la aseveración de la ciudadana según la cual el día 08 de mayo de 2021, se inició un incendio en el relleno sanitario Magic Garden, sin que hasta la fecha de presentación de su memorial halla cesado la emisión de humos y el origen del incendio. La situación descrita es de suma gravedad por cuanto incide y afecta directamente la salud de las personas en cuya protección salió en defensa la sentencia de acción de acción popular. Asimismo, vulnera el derecho colectivo al medio ambiente, la salud pública y seguridad,

² 07SolicitudAperturaIncidenteDesacato.pdf.

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

agravado todo por las medidas restrictivas vigentes en el Departamento por el aumento de casos positivos de Covid 19.

De igual manera, la ciudadana en su escrito informa que, como residente del sector no ha conocido las acciones desplegadas por la empresa en cumplimiento de la acción popular, contrariando el dicho del prestador del servicio de disposición final en la isla de San Andrés.

Para el Despacho es de suma gravedad que luego de proferirse la sentencia en el año 2019, continúen presentándose los mismos hechos que fueron objeto de la misma en el año 2018, lo cual permite intuir un presunto incumplimiento de las órdenes impartidas. Encuentra el Tribunal que el amparo de los derechos colectivos contenidos en la sentencia de acción popular dentro del proceso de la referencia, obedeció a la previsibilidad de fenómenos como incendios en la masa de residuos durante la época de sequía en la isla de San Andrés, tal como en efecto ocurrió el 00 de mayo de 2021.

Entonces, ante las colosales consecuencias de un incendio en el relleno sanitario en el derecho fundamental de la salud de la población aledaña al relleno sanitario Magic Garden, pero además en los derechos colectivos a la salubridad pública y seguridad de los habitantes de una isla de 27 Km², aunado, a las medidas adoptadas por el Gobierno Departamental en el decreto 0173 del 11 de mayo de 2021, en el marco del aislamiento selectivo con distanciamiento individual, responsable y reactivación económica segura, con el propósito de disminuir el riesgo de nuevos contagios por coronavirus covid-19 en el departamento, dado el aumento acelerado de casos positivos por el virus, lo cual es de conocimiento público y general, así como, el presunto incumplimiento de la sentencia de esta acción popular, se decretará una medida cautelar de urgencia en aras de evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales y colectivos a la salud pública de la población aledaña al relleno sanitario Magic Garden.

Es indispensable que la empresa Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P., con el eventual apoyo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de manera inmediata desplieguen todas las gestiones y acciones necesarias para que brinden una pronta y efectiva atención en salud y seguridad a

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

la población aledaña al sitio de disposición final hasta tanto cese completamente la emisión de humos, conflagración y/o los efectos en la salud de las personas afectadas por el incendio, teniendo en consideración la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional. Lo anterior, podrá incluir traslados temporales a otros lugares para residir (hospedajes, hoteles, subsidio de arrendamiento, etc.), entrega de suministros como elementos de bioseguridad, agua para sus necesidades básicas y consumo, así como, las demás actuaciones que la empresa en el marco de su responsabilidad social estime procedentes para salvaguardar la salud pública y seguridad de la población del sector. De los resultados de las gestiones que adelante Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P., se enviará informe al Tribunal en el término de cinco (05) días contados desde la notificación de la presente decisión.

Adicionalmente, la empresa Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P., en el marco de su responsabilidad social y con el acompañamiento de la Defensoría Regional del Pueblo levantará un censo las personas o familias afectadas por el incendio iniciado en el sitio de disposición final Magic Garden. Del mismo, se enviará copia al Tribunal en el término de diez días, contados desde la notificación de esta decisión.

Una vez sea establecida la causa del incendio pluricitado por parte del cuerpo de Bomberos del Archipiélago y/o la autoridad competente se enviará copia al Tribunal.

Conforme lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO: Decrétese de oficio la medida cautelar de urgencia, conforme la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordénese a la empresa Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P., con el eventual apoyo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que de manera inmediata desplieguen todas las gestiones y acciones necesarias para que brinden una pronta y efectiva atención en salud y seguridad a la población aledaña al sitio de disposición final hasta tanto cese completamente la emisión de humos, conflagración y/o los efectos en la salud de

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

las personas afectadas por el incendio, teniendo en consideración la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional. Lo anterior podrá incluir traslados temporales a otros lugares para residir (hospedajes, hoteles, subsidio de arrendamiento, etc.), entrega de suministros como elementos de bioseguridad, agua para sus necesidades básicas y consumo, así como, las demás actuaciones que la empresa en el marco de su responsabilidad social estime procedentes para salvaguardar la salud pública y seguridad de la población del sector.

De los resultados de las gestiones que adelante Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P., se enviará informe al Tribunal en el término de cinco (05) días contados desde la notificación de la presente decisión.

TERCERO: Ordénese a la empresa Interaseo del Archipiélago S.A.S. E.S.P., en el marco de su responsabilidad social empresarial y con el acompañamiento de la Defensoría Regional del Pueblo levantar un censo las personas o familias afectadas por el incendio iniciado en el sitio de disposición final Magic Garden.

Del censo se enviará copia al Tribunal en el término de diez (10) días, contados desde la notificación de esta decisión.

CUARTO: Una vez sea establecida la causa del incendio ocurrido el 08 de mayo de 2021 en el relleno sanitario Magic Garden de la isla de San Andrés por parte del cuerpo de Bomberos del Archipiélago y/o la autoridad competente se enviará copia al Tribunal.

QUINTO: Comuníquese por el medio más expedito a las partes y líbrense las comunicaciones correspondientes para su cumplimiento inmediato.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSE MARÍA MOW HERRERA

Magistrado

Firmado Por:

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 073

SIGCMA

**JOSE MARIA MOW HERRERA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 002 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

8d454fab20520e9bdb630918e81b1b6794b576f2b9f1c8ff1fb32c24c790dbda

Documento generado en 18/05/2021 10:50:50 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>