

CONTESTACIÓN DEMANDA EMSERPUCAR PROCESO RAD: 2020- 00026 DTE: Jesús Antonio Montealegre

Juan Carlos Asesor Juridico <juancarlosasesorjuridico@hotmail.com>

Vie 18/03/2022 3:05 PM

Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Florencia - Seccional Neiva <stradfl@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cordial saludo,

ref:

PROCESO:	Acción Popular
DEMANDADO:	Municipio de Cartagena del Chairá y otros
DEMANDANTE:	Jesús Antonio Montealegre Durán y otros
RADICADO:	18001233300020200002600
DETALLE:	Contestación de la Demanda

El suscrito JUAN CARLOS MORENO PEREZ, identificado como aparece en pie de firma, obrando como apoderado de la EMSERPUCAR, por medio del presente, allega a usted memorial contentivo de la contestación de la demanda del proceso de referencia, al cual, fue vinculada la empresa de servicios públicos de Cartagena del Chaira- Caquetá - EMSERPUCAR.

Además, se adjunta las pruebas y anexos de la contestación de la demanda.

Sin otro particular.

ATENTAMENTE

JUAN CARLOS MORENO PEREZ

C.C. No. 17.690.805 de Florencia
T.P. No. 207.038 del C.S.

JUAN CARLOS MORENO PÉREZ
ABOGADO ESPECIALISTA

Señores,

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA

PROCESO:	Acción Popular
DEMANDADO:	Municipio de Cartagena del Chairá y otros
DEMANDANTE:	Jesús Antonio Montealegre Durán y otros
RADICADO:	18001233300020200002600
DETALLE:	Contestación de la Demanda

El suscrito, **JUAN CARLOS MORENO PEREZ**, abogado en ejercicio, mayor de edad, vecino de Florencia e identificado con la C.C. No. 17.690.805 de Florencia y portador de la T.P. No. 207.038 del C.S.J., actuando como apoderado de uno de los accionados, la Empresa de Servicios Públicos de Cartagena del Chairá EMSERPUCAR, en forma comedida y respetuosa manifiesto a este honorable Tribunal, que descorro el traslado de la demanda que dio inicio a la relación jurídico procesal que nos ocupa, lo que hago en los siguientes términos:

A LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA DEMANDA

AL PRIMER HECHO: No nos consta, porque no se conoce con exactitud si en realidad la mayoría de la comunidad actora, o por lo menos un segmento considerable, se encuentran registrados como víctimas del conflicto armado ante la UARIV que es la institución oficial que determina la condición de víctimas.

AL SEGUNDO HECHO: No nos consta y nos atenemos a lo probado en el proceso, ya que siendo un asentamiento ilegal es imposible tener un registro tanto del número de personas que lo integra como las condiciones en las cuales se encuentra cada uno de sus habitantes, más si se advierte que esta población es hostil ante la administración y las instituciones formales.

AL HECHO TERCERO: No es cierto, teniendo en cuenta lo siguiente: en primer lugar, que el territorio ha sido ocupado, invadido, tenido ilegalmente por los accionantes; en segundo lugar, no es un barrio sino un terreno legal y materialmente destinado al manejo de los residuos sólidos del Municipio de Cartagena del Chairá, tal y como lo manifestó CORPOAMAZONIA en el concepto técnico No. 0074-2020 en el que afirman haber concedido licencia ambiental como ~~Autoridad competente, para destinar el predio “La Pradera” como relleno~~

CARRERA 8B No. 7-69 La Estrella

Email: juancarlosasesorjuridico@hotmail.com

CEL: 3207836739

FLORENCIA CAQUETÁ

JUAN CARLOS MORENO PÉREZ
ABOGADO ESPECIALISTA

sanitario; y en tercer lugar, ese el predio no les pertenece, por lo tanto pese a las peticiones que pudieron allegar los accionantes previamente, el suscrito rechaza la veracidad del presente hecho por cuanto implicaría aceptar que el relleno sanitario está invadiendo propiedad privada, cuando en realidad son los accionantes quienes han ocupado ilegalmente en un terreno destinado al servicio público y el bienestar general desde el año 2009, mucho antes que la llegada del asentamiento de los accionantes quienes aducen haber llegado en el 2017.

Lo que ocurre realmente es que personas (al margen de cuán poca suerte haya corrido su destino hasta ahora) sin escrúpulos, que han decidido invadir y ocupar un terreno que está destinado a ser vertedero de la basura que produce el Municipio de Cartagena del Chairá. Se dice sin escrúpulos por cuanto de los hechos se desprende un claro interés en usar incluso sus hijos y familia en pro de una causa abiertamente ilegal e inmoral, pues no se puede esperar obtener un beneficio a causa de su propio dolo, menos cuando en nada es imputable su situación a la empresa de servicios públicos, al municipio, como a CORPOAMAZONÍA.

AL HECHO CUARTO: No nos consta, en primer lugar no es un hecho sino una apreciación subjetiva de los demandantes, así mismo es un error señalar que CORPOAMAZONIA ha afectado a la comunidad accionante puesto que ha sido la misma parte actora la que ha incumplido con las disposiciones de la autoridad ambiental, ya que se ha negado ante el desalojo conceptuado por CORPOAMAZONIA y ejecutado parcialmente por el Municipio¹, por lo que no han sido ni el ente territorial ni la corporación ambiental los que han afectado a la comunidad, sino los actores, quienes han contravenido la ley colocando sus intereses por encima del interés general llegando incluso a colocar sus propias vidas e integridad personal en riesgo con el fin de conseguir de forma antijurídica la propiedad sobre territorio de uso público.

Si hay un bien jurídico afectado, o potencialmente afectado esta acción u omisión no le es imputable a EMSERPUCAR ni al Municipio de Cartagena del Chairá, porque los hechos que se aducen en la demanda son efecto de la causa dolosa de una comunidad que aprovechando las bondades institucionales como el hecho de

¹ Básicamente por el problema social generado, pues hay familias y no es viable proceder *manu militari* a un desalojo forzoso de la zona, además porque de manera intermitente la población vuelve al lugar.

CARRERA 8B No. 7-69 La Estrella

Email: juancarlosasesorjuridico@hotmail.com

CEL: 3207836739

FLORENCIA CAQUETÁ

aducirse víctimas, pretenden obtener beneficios y posesión de un predio cuya funcionalidad y servicio está predeterminado desde 2009.

AL HECHO QUINTO: No nos consta toda vez que no han sido allegados dictámenes médicos o historias clínicas en las cuales se establezca que los habitantes de dicho asentamiento han padecido las enfermedades mencionadas ni el porqué de dichas dolencias, sin embargo es necesario aclarar de nuevo que la exposición a los efectos que pudiese producir la cercanía constante con los residuos sólidos, lixiviados, etc., ha sido ocasionada y asumida voluntariamente por los actores, toda vez que aun conociendo la destinación del predio La Pradera como relleno sanitario, decidieron ocuparlo ilegalmente.

AL SEXTO HECHO: No nos consta, teniendo en cuenta que el presente hecho no se relaciona con obligación sustancial alguna de la que sea responsable el Municipio de Cartagena o EMSERPUCAR. Al respecto comentar que este hecho deja entrever la real categoría del problema y cuál es el *petitum* que subyace a la acción, pues se sabe que el sistema empleado por la UARIV y los recursos que el mismo tiene son limitados, como son limitados y las víctimas demasiadas, tardan en pagar y como tardan en pagar, las víctimas (cosa que presuntamente son pues se autodenominan como tal) que al parecer se acompañan con esta comunidad, se aglomeran en un basurero, invadiendo terrenos públicos para conseguir lo que el Estado a través de la UARIV no les ha podido dar; en todo caso, la obligación sustancial de proteger los derechos alegados no recae a EMSERPUCAR, ni al Municipio, ni a CORPOAMAZONÍA; el efecto de la tragedia que se presenta le es imputable primero que todo a los accionantes – un caso clásico de culpa exclusiva de las víctimas – y ya si se acude a una interpretación consecuencialista a la UARIV, pero en ningún caso a las accionadas.

Resulta claro cuál es el problema cuando en este hecho, los accionantes aducen la espera de subsidios, ayudas humanitarias o vivienda, cuestiones todas ellas relacionadas para con quienes resultan bajo la condición de víctimas dispuesta en la ley 1448 del 2011 entre otras.

No puede, en razón a la arquitectura institucional, legal y Constitucional de EMSERPUCAR asir funciones que material y sustancialmente están radicadas en cabeza de la UARIV, o ya en cabeza de los propios individuos si se entiende que el perjuicio es causado *motu proprio*.

FRENTE AL CONCEPTO DE VIOLACIÓN – DERECHOS COLECTIVOS [PRESUNTAMENTE] VULNERADOS

Frente al concepto de violación, o mejor, de potencial violación – porque las acciones populares son acciones constitucionales de carácter eminentemente preventivo frente a los derechos colectivos de tercera generación – el accionante enerva algunos a los que refiere la ley 472 del 98, y los relaciona con disposiciones Superiores; frente a la formalidad planteada, el suscrito apoderado de EMSERPUCAR se dispone a responder de manera ordenada y sistemática respecto de cada presunta violación.

- **AL GOCE DE UN AMBIENTE SANO.**

De conformidad con lo establecido en la constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; Art. 79 constitución política de Colombia.

Se aduce por el extremo activo de esta relación jurídico procesal que se les advierte lesionado – o potencialmente lesionado – el derecho a un ambiente sano, sin embargo, de lo desagregado en el acápite factual del líbello contentivo de la demanda, se desprende que dicha afectación yace tal, pero no es imputable o achacable a la administración pública, si *motu proprio* la comunidad referida se traslada e instala en el basurero, la administración no puede por ese hecho cambiar el lugar donde se depositan las basuras de todo un municipio, pues estaría la administración pública cercada ante el capricho de una colectividad que, no obstante sus condiciones de vulnerabilidad – tampoco imputables a las accionadas – pretenden apropiarse del terreno bajo la égida de ser sujetos de especial protección por parte del plexo jurídico vernáculo, o que en su defecto sean acreedores de derechos que por otra vía el Estado no les otorga aparentemente por las limitaciones institucionales – que más bien presupuestales – es incapaz de solventar; el punto es que no puede tampoco la administración de justicia advertir que aquí hay una lesión de dicho bien jurídicamente tutelado por parte de las aquí accionadas, pues la fuente, la causa, el origen de dicho resultado se remite a una auto lesión.

Si la Administración de Justicia advierte que la lesión de dicho bien jurídicamente tutelado recae en las entidades accionadas, específicamente EMSERPUCAR y el municipio de Cartagena del Chairá, está admitiendo que la responsabilidad estatal no tiene límites, y que las instituciones formales deben

CARRERA 8B No. 7-69 La Estrella

Email: juancarlosasesorjuridico@hotmail.com

CEL: 3207836739

FLORENCIA CAQUETÁ

hacerse cargo hasta de las autolesiones que los administrados de manera libre consciente – por qué no decir también dolosa – y voluntariamente se autoinfligen, de modo que la carga estatal e institucional reposa y yace prácticamente ilimitada y potencialmente insaciable, pues bajo la égida de la autolesión – que en este caso deviene palmaria – se advierte responsable a instituciones que, bajo el desarrollo material de la función pública no tienen el deber de controlar las conductas de personas que mancomunada y eventualmente conculquen sus derechos colectivos, para luego achacárselos al Estado: responsabilidad Estatal ilimitada².

- **A LA SEGURIDAD Y A LA SALUBRIDAD PÚBLICAS**
Artículo 49 Constitución Política de Colombia.

El artículo 49 Superior dispone lo siguiente:

La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Esta disposición Jurídico - Constitucional establece los siguientes puntos, así: (i) *la atención en salud*, en primer lugar, y como derecho lesionado, ya de partida respecto de éste, se advierte que ni EMSERPUCAR, ni la Alcaldía de Cartagena del Chairá, ni CORPOAMAZONÍA, tienen por objeto jurídico material y funcional proteger o más bien amparar la cobertura en atención en salud, por ello acápite anteriores dejábamos caer el hecho de que la arquitectura institucional dispuso entidades propias para cubrir dicho derecho, ninguna de las entidades accionadas se acompasa con la obligación funcional de materializar el derecho a la atención sanitaria, lo dicho es propio de Empresas Sociales del Estado – hospitales públicos, que los hay en Cartagena – o de las EPS, que por supuesto tienen cobertura en Cartagena del Chairá, no de las aquí accionadas, por lo que desde ya se advierte está luxada, dislocada la imputación que de los hechos se hace al derecho.

² Más aún cuando de Lege Data el Consejo de Estado ha venido reconociendo la culpa exclusiva de la víctima como una causal eximente de responsabilidad estatal. Estas consideraciones se hacen al margen de saber que este no es un juicio de responsabilidad como el estatal, pues las categorías dogmáticas empleadas en esa disciplina no son propiamente homologables al objeto de las acciones populares. A pesar de lo anterior, estas consideraciones reposan sobre la imputabilidad en general, para dilucidar una cuestión clave en las acciones populares ¿a quién le es imputable el resultado alegado?

JUAN CARLOS MORENO PÉREZ
ABOGADO ESPECIALISTA

En otra proposición jurídica del artículo en análisis, (ii) *saneamiento ambiental (...) Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.* Al respecto referir que, en lo que a la gestión de EMSERPUCAR, de los residuos que produce la comunidad Chairense, se han ejecutado, y se están ejecutando las obras pertinentes que tienen por objeto la correcta adecuación de los residuos sólidos en el tiradero del predio La Pradera, para tal efecto cabe mencionar las actividades realizadas:

1. Emserpucar ha realizado los documentos técnicos para DISEÑO DE LA CELDA NO. 08, del relleno sanitario la Pradera del municipio de Cartagena del Chaira-Caquetá, teniendo en cuenta, que la celda actual se encuentra copada, y no está adecuada.
2. Emserpucar suscribió un contrato de arrendamiento No.001, el 14 de enero de 2022, con el objeto de ARRENDAMIENTO DE MAQUINARIA AMARILLA (BULDOCER) PARA LA OPERACIÓN DEL SITIO DE DISPOSICION FINAL DEL RELLENO SANITARIO LA PRADERA DEL MUNICIPIO DE CARTAGENA DEL CHAIRA, con el fin de realizar periódicamente mantenimiento mecánico, el cual estará a cargo del contratista tanto el mantenimiento preventivo como el correctivo, garantizando en todo momento la permanencia de un buldócer en el relleno sanitario LA PRADERA, de tal manera que EMSERPUCAR ESP, cuenta con su disponibilidad en la localización establecida para llevar a cabo las labores de remoción y compactación.

Ahora bien, se debe manifestar que Emserpucar solo tiene la administración de los servicios públicos, no obstante, la empresa en reiteradas oportunidades ha realizado acompañamiento al municipio y ha suscrito contratos, con el objetivo de contrarrestar el impacto ambiental, y mitigar los problemas de salubridad ocasionado por la disposición de desechos sólidos, para tal efecto, se han realizado documentos técnicos para DISEÑO DE LA CELDA NO. 08 del relleno sanitario la pradera del municipio de Cartagena del chaira Caquetá, teniendo en cuenta que la celda actual se encuentra copada, y no está adecuada. Cabe aclarar que este documento técnico, fue clave en los estudios previos del proyecto de construcción de celda sanitaria- cuyo proceso se encuentra en Secop I, bajo el proceso NO. 003-LICP-2022, licitación obra pública, con cuantía de - \$389.973.032., valor que debe cancelar el municipio de Cartagena, ente territorial que igualmente tiene la responsabilidad de garantizar el cumplimiento del proyecto que su encuentra registrado bajo radicado

JUAN CARLOS MORENO PÉREZ
ABOGADO ESPECIALISTA

2022181500023 de la secretaria de planeación. Todo lo antes señalado se relacionada en el documento de estudio previo del proceso NO. 003-LICP-2022.

Así mismo, con la suscripción del contrato de ARRENDAMIENTO DE MAQUINARIA AMARILLA (BULDOCER), se garantiza el mantenimiento DEL SITIO DE DISPOSICION FINAL DEL RELLENO SANITARIO LA PRADERA DEL MUNICIPIO DE CARTAGENA DEL CHAIRA, puesto que, su finalidad es realizar periódicamente mantenimiento mecánico, el cual estará a cargo del contratista tanto el mantenimiento preventivo como el correctivo, garantizando en todo momento la permanencia de un buldócer en el relleno sanitario LA PRADERA, de tal manera que EMSERPUCAR ESP, cuenta con su disponibilidad en la localización establecida para llevar a cabo las labores de remoción y compactación.

Por tanto, lo propio es insistir en que en lo que le atañe a EMSERPUCAR como gestora de los residuos, se ha venido destinando el lugar que corresponde, garantizando el mantenimiento del tiradero de la Pradera, toda vez, la Empresa Municipal de Servicios Públicos de Cartagena del Chaira EMSERPUCAR E.S.P, como la Empresa prestadora del servicio de aseo, es responsable de la adecuación y operación del RELLENO SANITARIO denominado LA PRADERA, es decir, tiene el compromiso de velar por la adecuada operación del relleno. Así como, se dispone en el reglamento operativo del relleno sanitario la Pradera.

Lo que se refiere a RELLENO SANITARIO LA PRADERA, cuya sigla será R.S.P, son las instalaciones físicas diseñadas y adecuadas por el municipio y EMSERPUCAR E.S.P., para el desarrollo de la actividad de disposición final de los residuos sólidos, de acuerdo con lo consignado en las Resoluciones 5288 de julio de 2002 y 7998 de 2005, mediante las cuales la autoridad Ambiental – CORPOAMAZONIA- otorga la Licencia Ambiental.

Con relación a lo antes expuesto, es claro, que los accionantes se instalan en las inmediaciones y dentro de un predio destinado a ser receptor de materiales que pueden ser tóxicos como son los desechos de residuos sólidos, luego de haberse destinado para tal cometido, lo propio es concluir que no hay cercenamiento de derecho alguno por parte de los accionados, lo que acontece es una autolesión y como se dijo anteriormente, de las autolesiones no se puede predicar responsabilidad más allá de la del mismo sujeto que se las auto infiere.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

En nombre de mi poderdante y teniendo en cuenta los hechos desvirtuados así como las excepciones formuladas que dejan sin fundamento alguno lo pretendido por la parte actora, nos oponemos a todas y cada una de las pretensiones relacionadas en la demanda, en los siguientes términos:

A LA PRIMERA: No es procedente dar cumplimiento a esta pretensión por cuanto no es exigible ordenar al EMSERPUCAR y a los demás accionados cesar la vulneración, amenaza, peligro y agravio de derechos fundamentales que no están conculcando, lo anterior por cuanto ha sido la comunidad actora quien ha violado las disposiciones legales, e incluso Constitucionales al atentar contra el uso del espacio público destinado para el bienestar general de la población del Municipio de Cartagena del Chairá, colocando en riesgo aun sus propios derechos en el momento en el que deliberadamente decidieron ocupar ilegalmente el terreno “La Pradera” destinado para ser usado como relleno sanitario.

A LA SEGUNDA: Sea necesario indicar que CORPOAMAZONIA como autoridad ambiental indicó que la primera medida que debía tomar el Municipio de Cartagena del Chairá era la recuperación del espacio público ocupado ilegalmente, lo anterior dispuesto en el concepto No. 0074-2020 de la siguiente forma:

“Primero: La administración municipal de Cartagena del Chaira como primera medida de forma inmediata debe, recuperar el espacio o buen de uso público que actualmente se encuentra licenciado acorde con el Marco de la investidura que reviste su representante legal (alcalde) Artículo 209 Ordenamiento Jurídico Superior...”

Por lo tanto debe indicarse a los accionantes que son ellos quienes se imponen como primer obstáculo ante el cumplimiento de lo conceptuado por CORPOAMAZONIA como autoridad ambiental autorizada por el ordenamiento institucional para rendir conceptos técnico ambientales, al respecto de relacionar el derecho a un ambiente sano, una autoridad Ambiental como CORPOAMAZONÍA, ya desde el comienzo advirtió que el problema era generado por la “comunidad” que deliberadamente había invadido el tiradero, no es pues, de recibo la Pretensión aquí impetrada.

A LA TERCERA: No es procedente imponer sanciones a los accionados en tanto los demandantes no permiten tomar las medidas pertinentes, legales y recomendadas por la autoridad ambiental. Si alguien es responsable de alguna clase de sanción es quien contraviniendo la ley penal ha osado invadir y ocupar para su provecho propio y ajeno un predio de uso público. Ulteriormente se insistirá y profundizará *stricto sensu* en lo aquí planteado.

A LA CUARTA: Los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998 fueron derogados por la ley 1425 de 2010 por lo que no es procedente darles aplicación, el incentivo económico fue eliminado de las acciones populares para quien fuera su actor, por lo que no procede de ninguna manera.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

Prohibición de beneficiarse de su propio dolo

Es improcedente reconocer la vulneración de derechos fundamentales a la parte actora con ocasión de sus propias conductas, siendo ilegal conceder la apropiación por vías de hecho de los bienes de uso público, tal y como se presenta en este caso, al ocupar ilegalmente el inmueble “La Pradera” destinado a la prestación de un servicio público que genera un bienestar a la población del Municipio de Cartagena del Chairá en general. Es claro que estamos ante una violación del principio “*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*” según el cual nadie puede alegar su propia culpa o dolo a favor, razón por la cual se advierte que resulta ilógico por parte de los demandantes asentarse ilegalmente sobre un bien inmueble que durante más de 6 años venía funcionando como relleno sanitario, para posteriormente indicar que dicho establecimiento vulnera sus derechos fundamentales y solicitar su reubicación, con el fin de hacerse a la propiedad de territorios de uso público de forma ilícita, más aún cuando el Ente Territorial cuenta con la licencia ambiental otorgada mediante la resolución 0100 de 2009 por CORPOAMAZONIA para la habilitación del predio en mención como relleno sanitario del Municipio de Cartagena del Chairá, en palabras de la Corte Constitucional este principio implica lo siguiente:

“Una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un bien jurídico a partir de su conducta reprochable. Para la Corte, nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de los derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma. Este principio no tiene

una formulación explícita en el ordenamiento jurídico. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha hecho alusión a su naturaleza de regla general del derecho, al derivarse de la aplicación de la analogía iuris. Por ello, cuando el juez aplica dicha regla, se ha señalado que el mismo no hace otra cosa que actuar con fundamento en la legislación”

(Corte Constitucional sentencia T-122 de 2017)

En tal sentido para la Corte como también para el Honorable Tribunal ha de ser inaceptable que se presenten ante la administración de justicia para solicitar la protección de derechos que 1) no son conculcados por los accionados y 2) su reclamo yace en el propio actuar doloso de quien queriendo sacar provecho del marco institucional garantista, se auto lesiona, para que además se sancionen a terceros que en nada son culpables y que por el contrario se han limitado a ejercer lo que en el desarrollo de la función Pública les corresponde.

Ilegalidad de la conducta

Pero como si no fuera suficiente, resulta además que la conducta es ilegal, contraviene en ordenamiento jurídico en lo que atañe a la regulación del espacio público, así el decreto 1504 de 1998 por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial, estableció que:

Artículo 2º.- El espacio público es el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por naturaleza, usos o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de los habitantes.

De lo que se desprende que no es dable la ocupación de terrenos (la ley dice inmuebles) que hagan parte de un espacio público, cuyo uso y utilidad ya tengan un fin predeterminado, ya tengan una funcionalidad; es que los aquí accionantes, actuando dolosamente – porque la situación del inmueble no se ignora sin más – decidieron ocupar un terreno cuya funcionalidad es la utilidad pública y cuyo dominio ya está plenamente definido, no es pues, de recibo que bajo la égida de supuestas lesiones a los derechos constitucionales alegadas, se pretenda con una situación posterior – y además dolosa – el reconocimiento de un derecho que, por existir dominio previo antes de la ocupación, aparte bien público, es excluido por una situación ya configurada y reconocida por el derecho como lo es el dominio, la posesión y tenencia por sobre el espacio ocupado posteriormente por los

CARRERA 8B No. 7-69 La Estrella

Email: juancarlosasesorjuridico@hotmail.com

CEL: 3207836739

FLORENCIA CAQUETÁ

accionantes, en términos de la dogmática civil de bienes se diría que el derecho de dominio es con mucho, abismalmente más amplio que el de una ocupación (pseudo posesión) de mala fe – además – que constituye la conducta desplegada por la parte actora en esta relación jurídico procesal (que ni siquiera sustancial por la carencia material del objeto), como se viene advirtiendo *in extenso*.

Por lo anterior, si de alguien se espera o cabe interponer la acción popular es por parte de la Comunidad Chairense, ya que en cuanto al espacio público, hay una larga tradición en el uso de este mecanismo Constitucional de las Acciones populares para recuperar el mismo, como es el caso, pero no al revés. Lo que está ocurriendo aquí es lo que ya en su momento lamentaba Jellinek, y es que el poder normativo de lo fáctico se quiere imponer ante el poder fáctico de lo normativo, la pérdida del ordenamiento normativo positivo y el desquiciamiento de las instituciones.

En otro apartado, el artículo 3 del mismo cuerpo normativo dispuso:

Artículo 3º.- El espacio público comprende, entre otros, los siguientes aspectos:

Los bienes de uso público, es decir aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio nacional, destinados al uso o disfrute colectivo;

Los elementos arquitectónicos, espaciales y naturales de los inmuebles de propiedad privada que por su naturaleza, uso o afectación satisfacen necesidades de uso público;

Las áreas requeridas para la conformación del sistema de espacio público en los términos establecidos en este Decreto.

Como el tiradero o vertedero de Cartagena del Chairá es el lugar donde se depositan los residuos materiales del tráfico social y mercantil en el municipio de Cartagena del Chairá, es acertado decir que el uso público de la comunidad Chairense, lo cual compone un elemento normativo esencial de la definición legal que trae el decreto sobre el espacio público, porque es de uso (que no de disfrute) colectivo.

De igual manera, la ley 388 de 1997, por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, norma que a su vez fue por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones. Dispuso en su artículo 103 las denominadas infracciones urbanísticas:

Toda actuación de parcelación, urbanización, construcción, reforma o demolición que contravenga los planes de ordenamiento territorial o sus normas urbanísticas, dará lugar a la imposición de sanciones urbanísticas a los responsables, incluyendo la demolición de las obras, según sea el caso, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades civiles y penales de los infractores. Para efectos de la aplicación de las sanciones estas infracciones se considerarán graves o leves, según se afecte el interés tutelado por dichas normas.

Se considera igualmente infracción urbanística, la localización de establecimientos comerciales, industriales y de servicios en contravención a las normas de usos del suelo, lo mismo que la ocupación temporal o permanente del espacio público con cualquier tipo de amueblamiento (sic) o instalaciones, sin la respectiva licencia.

Todo para concluir que dicha actuación es una infracción que contraviene lo dispuesto por el legislador en lo que al espacio público se refiere, es decir, constituye un acto ilícito del cual se derivan sanciones administrativas (establecidas en el artículo 104 de la ley 388 de 1997) lo cual, en franca lid, es a todas luces una contravención al ordenamiento jurídico positivo.

Pero es que además no es sólo un ilícito administrativo regular lo que se configura; la conducta desplegada por la parte accionante incluso despierta – o despertó – la atención del legislador en lo penal (dando cuenta de la gravedad de la conducta, porque el estatuto represor penal establece la desvaloración por sobre las conductas que afectan los valores más caros dentro de un conglomerado civil), no se habla pues, su señoría de una contravención normal, de la cual se advierta la mera ilicitud de la conducta, y que amerite la sanción administrativa, se trata del despliegue de una conducta relevante en cuanto a lo penal, que es la última ratio con la que responde el Estado, ¿Se necesitan más elementos para no considerar sin lugar a hesitación alguna que la conducta es ilegal, dolosa y desvalorada? Evidentemente no.

“ARTICULO 263. INVASION DE TIERRAS O EDIFICACIONES: El que con el propósito de obtener para sí o para un tercero provecho ilícito, invada terreno o edificación ajenos, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a noventa (90) meses y multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

JUAN CARLOS MORENO PÉREZ
ABOGADO ESPECIALISTA

La Corte Constitucional precisó al respecto que:

“Es decir, desde el punto de vista jurídico los bienes de uso público de la Nación, no pueden ser ocupados por los particulares legítimamente conforme a la Constitución, sino cuando se les hubiere otorgado licencia, concesión o permiso de ocupación temporal y, en consecuencia, la expresión “por cualquier razón” contenida en el numeral 3° del artículo 6° de la Ley 768 de 2002, resulta inexecutable y, así lo declarará la Corte en esta sentencia.

“El bien de uso público por la finalidad a que está destinado, otorga al Estado la facultad de detentar el derecho a la conservación de los mismos y por tanto la normatividad que los regula ordena velar por el mantenimiento, construcción y protección de esos bienes contra ataques de terceros. La protección se realiza a través de dos alternativas: por un lado la administrativa, que se deriva del poder general de policía del Estado y se hace efectivo a través del poder de sus decisiones ejecutorias y ejecutivas. Para el caso el artículo 124 del Decreto 1355 de 1970 o Código Nacional de Policía, dispone que „a la policía le corresponde de manera especial prevenir los atentados contra la integridad de los bienes de uso público” (Corte Constitucional C-183 de 2003)

Ya en otro pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia (Cfr. CSJ SP, 18 dic. 2013, rad. 34766), respecto de dicho delito se adujo que:

“lo relevante en el análisis de adecuación típica de este comportamiento es: (i) que se produzca la invasión o el ingreso, en terrenos o edificaciones ajenos; (ii) que se haga de manera arbitraria, por el querer o capricho del invasor, esto es, sin el consentimiento expreso o tácito del dueño, y (iii) que se ejecute «con el propósito de obtener un provecho ilícito, el cual surge en cuanto el agente carece de todo derecho para invadir”

En este orden de ideas, teniendo en cuenta las pruebas, argumentos de hecho y de derecho planteados en la respuesta a la acción de popular que nos ocupa, solicita este servidor, de manera comedida y respetuosa a su respetada judicatura, abstenerse de asir las pretensiones de la parte activa en esta relación jurídico – adjetiva que nos ocupa, no dando lugar a las pretensiones subyacentes al líbello contentivo de la acción popular impetrada por el señor Montealegre Durán y otros.

A LAS PRUEBAS DOCUMENTALES

A las pruebas documentales aportadas désele el valor que amerite.

SOLICITUD DE PRUEBAS

Documentales

1. Reglamento operativo Relleno Sanitario la Pradera
2. Contrato de ARRENDAMIENTO DE MAQUINARIA AMARILLA (BULDOCER), DEL SITIO DE DISPOSICION FINAL DEL RELLENO SANITARIO LA PRADERA DEL MUNICIPIO DE CARTAGENA DEL CHAIRA.
3. Estudio previo del proceso NO. 003-LICP-2022- Secop I. Con este proyecto se demuestra que sean realizo los estudios de la necesidad, denotando que el objeto del proyecto es construcción de celda sanitaria en el relleno sanitario la pradera del municipio Cartagena del Chaira que busca solucionar un problema de salubridad ocasionado por la disposición de desechos sólidos.
4. Apertura del proceso de licitación - Resolución Administrativa No. 0301 del 10 de marzo de 2022 este se comprueba que ya se dio apertura el proceso de licitación pública para elegir al proponente que desarrollara el proyecto de construcción de celda sanitaria en el relleno sanitario la pradera del municipio Cartagena del Chaira.
5. Pliego de condiciones- Licitación de obra Pública-, documento que contiene LOS REQUISITOS PARA LA LICITACION PUBLICA para la selección del contratista encargado de ejecutar la obra pública de construcción de celda sanitaria en el relleno sanitario la pradera.

ANEXOS

Junto con el escrito de demanda, me permito allegar para los fines pertinentes los siguientes:

- ✓ Poder para actuar conferido por el Representante Legal del respectivo Ente Territorial.
- ✓ Documentos que certifican la legitimidad del poderdante.
- ✓ Los mismos relacionados en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

Para efectos de notificaciones a la parte actora y a la parte demandada, ténganse las mismas direcciones que fueron allegadas por el demandante en su escrito de demanda y al suscrito apoderado de EMSERPUCAR; en la carrera 8b No. 7-69 del barrio La Estrella de Florencia y al correo juancarlosasesorjuridico@hotmail.com o al teléfono 3207836739.

Atentamente,



JUAN CARLOS MORENO PÉREZ
C.C. No. 17.690.805 de Florencia
T.P. No. 207.038 del C.S.