

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
Magistrado Ponente. Dr. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Ibagué, nueve (09) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Radicación: 73001-23-33-000-2019-00163-00
Proceso: **PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS**
Demandante: MUNICIPIO DE COELLO
Demandados: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL TOLIMA – CORTOLIMA Y OTROS

Expediente físico

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la solicitud de medida cautelar presentada en el curso del proceso (folios 250 a 266 cuaderno principal).

I. De la solicitud

El apoderado judicial de la parte demandante solicitó aplicar como medida cautelar, la suspensión de la concesión de uso sobre la vía “*Calzada izquierda a media ladera en el sector de salida de Viaducto Gualanday II localizada en el K32+500 hasta la intersección con la quebrada Meneses k31+250, localizado en la inspección de policía de Gualanday, Municipio de Coello departamento del Tolima*”, esto con fundamento en la Resolución nro. 995 del 06 de junio del 2019 y Resolución 388 del 10 de marzo de 2020, adjuntando registro fotográfico y de video donde pretende evidenciar la problemática que se vive en el Municipio de Coello con ocasión de las obras allí adelantadas.

Como argumento de la anterior solicitud, el actor popular indicó que con ocasión a las actividades desarrolladas por la CONCESIONARIA SAN RAFAEL S.A. se expidió la Resolución nro. 995 del 06 de junio de 2019, en la cual se suspendieron las obras desarrolladas por la citada concesionaria respecto al proyecto denominado “*Construcción Doble Calzada Variante Chicoral*”.

Que pese a existir suspensión de las obras las cuales se encontraban en un 70% aproximado de avance; y teniendo en cuenta que al momento de la interrupción, estaba prohibido que la concesionaria siguiera ejecutando labores tendientes al avance de la obra, el día 08 de febrero del 2020, la CONCESIONARIA SAN RAFAEL S.A. mediante acto protocolario en donde asistió el Presidente de la República, puso en servicio la Vía (segunda calzada) la cual para la fecha se encontraba suspendida por parte de la ANLA.

Refiere el accionante que con ocasión a la anterior noticia presentó derecho de petición ante la concesionaria SAN RAFAEL S.A. para que informara los motivos por los cuales se había abierto una vía que se encontraba suspendida mediante acto administrativo expedido por la ANLA; Concesionaria que le informó que había radicado solicitud de levantamiento de medida preventiva impuesta con la Resolución 995 del 6 de junio del 2019; y que a su juicio ésta de manera arbitraria supuso que radicando dicha petición podría abrir la vía suspendida sin esperar pronunciamiento definitivo de la ANLA.

Que la resolución No. 995 del 2015 señaló en su artículo segundo que la ANLA comisionó a CORTOLIMA para realizar seguimiento a los avances con respecto a la suspensión de obras, informes que debían ser presentados a la ANLA para que los mismos fueran incorporados al expediente SAN0363-00-2019.

Ante el informe presentado por la CONCESIONARIA SAN RAFAEL S.A. donde señalaba haber cumplido con las actividades objeto de suspensión de obras, la ANLA expidió resolución No. 00388 del 10 de marzo del 2020 por medio del cual mantuvo las medidas impuestas mediante resolución 995 del 2020; suspensión de actividades que comprenden el kilómetro K32+500 hasta la Intersección con la quebrada Meneses K31+500 hasta la intersección con la quebrada Meneses K31+250, localizado en la inspección de policía de Gualanday, Municipio de Coello (Departamento del Tolima).

Que evidenciado lo anterior, y a la serie de incumplimiento por parte de la Concesionaria San Rafael S.A., se han presentado constantes deslizamientos de rocas poniendo en riesgo la vida de las personas ya que cada vez que se generan lluvias, se hacen ríos de agua que escurren de los cerros pasando por viviendas y afectando carreteras terciarias, como la que comunica hacia la Planta de Tratamiento de Agua Potable; ya que se ha venido depositando las aguas del cerro directamente a esta vía y en consecuencia la erosión es un hecho generado ante esta irresponsabilidad por parte de la Concesionaria San Rafael S.A. (se anexan fotografías y videos CD.); igualmente el material lodoso o de arrastre que fue removido del cerro, es transportado a la base inferior generando caminos intransitables y posiblemente un taponamiento a red de alcantarillado de la comunidad de Gualanday; esto sin contar con la afectación a las viviendas ubicadas en la base del cerro el FRAILE.

Como antecedente ante la problemática que se ha presentado, el día 26 de agosto se realizó visita por parte de la Alcaldía Municipal, Geólogo de Cortolima, Secretaría de Gestión del Riesgo, en la cual se evidenció como se desprendieron rocas de gran tamaño, las cuales rodaron y quedaron a escasos centímetros de algunas viviendas del sector el mirador. (fotos anexas).

Indicó que ante dicha problemática expuesta inicialmente, el Tribunal consideró no viable aplicar medida cautelar sobre las obras que se venían ejecutando sobre esta vía, en la cual mediante auto resolvió negar las medidas cautelares solicitadas inicialmente; sin embargo, teniendo en cuenta resolución 995 del 2015 la cual fue confirmada mediante resolución 388 del 10 de marzo del 2020 añadiendo a esto la problemática que presenta esta obra con ocasión a la posible tragedia que podrían vivir los pobladores de Gualanday ante un inminente

deslizamiento de tierra o desprendimientos de roca que causen una tragedia irremediable y todo esto por el actuar irresponsable de un concesionario que se niega a cumplir con las medidas ambientales impuestas; pasando por encima de conceptos de autoridades ambientales sin importar las consecuencias que esto pueda acarrear.

Que de acuerdo a información contenida dentro de la página oficial del CONCESIONARIO APP GICA S.A. identificada con Nit. 900816750-3, se evidenció que mediante contrato de concesión de APP No. 002 del 12 de febrero de 2015, esta concesión será la encargada de la operación y mantenimiento del sistema vial; variante Chicoral, Variante Gualanday, Gualanday – Ibagué, Gualanday – Espinal, Variante Picalaña, ramal norte y trazado existente Ibagué – Cajamarca.

II. Oposición a la medida cautelar

De conformidad con el artículo 233 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 472 de 1998, se corrió traslado de la solicitud de medida cautelar, según constancias secretariales que obran a folios 280vto y 308vto, término dentro del cual, se pronunciaron la CONCESIONARIA SAN RAFAEL S.A., ANI, DEPARTAMENTO DEL TOLIMA y la UNIVERSIDAD DE IBAGUÉ.

- El apoderado de la **CONCESIONARIA SAN RAFAEL S.A.** se opuso al decreto de la medida cautelar deprecada por la parte actora de suspender la operación del corredor vial concesionado suspensión de la concesión de uso de la vía- K32+500 a K31+250, quien basó su petición en el presunto incumplimiento de la citada concesionaria de las Resoluciones 0995 del 6 de junio del 2019 y 0388 del 10 de marzo del 2020 de la ANLA.

Refirió el libelista que la solicitud de suspensión de la operación del corredor vial era totalmente improcedente en la medida que dicha operación no guardaba ninguna relación con las afectaciones que denunció el Actor Popular; en otras palabras, entre la operación del corredor vial y las afectaciones no media un nexo causal.

A su turno, recordó lo señalado por esta Corporación al resolver la solicitud inicial de medida cautelar en providencia de 29 de julio de 2019, de la cual transcribió apartes aplicables al caso concreto, estos son:

*“(...) Así las cosas, destaca el Despacho, que si bien, con los documentos fotográficos traídos por el actor popular (fls. 6 a 14, 17 a 24 CUADERNO MEDIDA CAUTELAR) y su coadyuvante (fl. 6 CUADERNO MEDIDA CAUTELAR) se demuestra una afectación sobre la población de Gualanday debido a las inundaciones que padece, **no aparece sustentada en el expediente la relación de causalidad entre éstas afectaciones y lo pretendido como medida cautelar que justifique la imposición de la misma, la cual, en caso de su decreto, afectaría además otro tipo de derechos no solo de índole colectivo, sino de naturaleza particular, relacionados con la ejecución del contrato de concesión vial No. 007***

de 2007, lo cual, se reitera, no tendría sustento probatorio idóneo para el momento procesal que avanza.

Así las cosas, el Despacho procederá a denegar la solicitud de medida cautelar, concluyendo, en consecuencia, que la controversia planteada ha de solucionarse cuando se resuelva de fondo el presente asunto.
(negrillas fuera de texto original)

RESUELVE:

Primero. DENIÉGUESE la medida cautelar solicitada por la parte accionante, coadyuvada por el señor Juan Diego Arturo Canizales Hernández, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. (...)"

Precisó el apoderado judicial que los hechos que fundamentaron la medida cautelar inicial no han variado, siendo a su juicio la única novedad que el actor popular afirmó que su mandante no ha dado cumplimiento a lo dispuesto por la ANLA en las Resoluciones No. 0095 de 2019 y 0388 de 2020.

Con relación a las documentales aportadas en la nueva solicitud de medida cautelar indicó que acudiendo al registro fílmico aportado por el Actor en el que recurrentemente se dice que la causa de los desprendimientos del material rocoso fueron las fuertes lluvias que afectaron al municipio de Coello durante los días previos a la grabación del video aportado (ver minutos 00:29", 00:44"), precisó que ello nada tiene que ver con el hecho de que los vehículos transiten por sobre el corredor vial.

A su vez, recalcó que tal y como lo habían señalado en la primera oposición a las medidas cautelares deprecadas, la causa de los desprendimientos del material rocoso del denominado Cerro El Fraile no era otra que la formación geológica de esa montaña es inestable y que tal condición es conocida por el Municipio desde muchos años antes de las obras objeto del Contrato de Concesión No. 007 de 2007. Que no obstante que este tema ya fue tratado y decidido por esta Corporación en la providencia de 29 de julio de 2019 mediante la cual se negó la solicitud de medidas cautelares inicialmente elevada por el Actor Popular.

Se advierte que el apoderado transcribió apartes de la primera oposición presentada dentro del presente medio de control en las que expuso las características del terreno donde se desarrolla el proyecto concesionado y las actividades allí realizadas.

Con relación a la inauguración de la obra y la asistencia del Presidente de la República, indicó que era impertinente hacer cualquier juicio de valor, pues a su juicio, lo natural es que en la medida en que el Estado provee a la comunidad de infraestructura las Autoridades informen a los ciudadanos de la existencia de la misma y de la posibilidad de hacer uso de ella.

Ahora bien, en lo que hace al cumplimiento de las medidas adoptadas por la Autoridad Ambiental informó que la Concesionaria ha venido dando cumplimiento

a lo dispuesto en la Resolución No. 0095 de 2019 tal y como lo ilustró en un cuadro comparativa, así:

Resolución 0095 de 2019 -Actividades por ejecutar- (Parágrafo Segundo del Numeral Primero)	Actividades realizadas por Concesionaria San Rafael S.A.
a) <i>Implementar de manera inmediata las medidas requeridas en los literales a, b, c, d y e del numeral 2 del artículo primero del Auto 1291 de 26 de marzo de 2019.</i>	La implementación de las obras técnicas que atienden los requerimientos establecidos en los literales a, b, c, d y e del numeral 2 del artículo primero del Auto 1291 de 26 de marzo de 2019 se encuentran ampliamente descritas en la comunicación No.
b) <i>“Retirar el material de excavación y de arrastre del lecho de la quebrada Meneses, así como los sacos con escombros, residuos de tuberías, de plásticos y de polisombra verde del área aledaña a la quebrada Meneses”.</i>	El lecho de la Corriente Meneses en la actualidad se encuentra libre de residuos sólidos y de objetables de la obra en construcción entre el sector Meneses y el cerro el Fraile
c) <i>“Implementar obras definitivas para la adecuación y estabilización del terreno en la ladera localizada entre la vía hacia la intersección Gualanday y la quebrada Meneses, retirando las llantas que se instalaron como medida temporal”.</i>	Se realizó el retiro de llantas utilizadas como medida temporal para ejecución de trabajos de construcción en el sector de cerro el Fraile, y se construyó el muro en suelo reforzado con una longitud de 89 metros entre el abscisado K32+082 - K31+993, contemplado dentro de las obras definitivas de estabilización de la calzada a media ladera en el sector del cerro.
d) <i>“Implementar obras definitivas para la estabilización de los taludes productos del corte de la ladera para la construcción de la calzada izquierda a media ladera en el sector de salida del Viaducto Gualanday II hacia la Intersección Gualanday en las laderas del cerro El Fraile, así como terminar la estabilización de los taludes localizados en la parte inferior del viaducto Gualanday II de acuerdo a lo establecido en las fichas de manejo de taludes de corte y de terraplén (ficha 8 PMA) y manejo de aguas de escorrentía (ficha 8A)”.</i>	Esta medida fue atendida con el desarrollo de las actividades de construcción de muros de contención, contemplados dentro de los Diseños que hacen parte del Proyecto de Construcción de la Segunda Calzada del Tramo 2. A continuación, se relacionan las actividades ejecutadas como medidas de contención a nivel de la base del talud: (i) Muro en suelo reforzado, cuya técnica implica la instalación de filtros en la base del talud, instalación de lloraderos, bolsas suelo cemento, geo drenes, geotextiles y revegetalización en la cara expuesta del muro. (ii) Protección de los taludes de los
	ejes 1 y 2 del viaducto Gualanday II, con la construcción de Muro en suelo reforzado. (iii) Construcción de muro en concreto reforzado
e) <i>“Realizar limpieza y mantenimiento a las obras existentes para el manejo de las aguas de escorrentía de la construcción de la calzada izquierda a media ladera sobre el cerro el Fraile retirando sedimentos, material de arrastre y residuos sólidos”.</i>	Concesionaria San Rafael continúa realizando las limpiezas periódicas a las obras de drenaje del Proyecto de Construcción de la Segunda Calzada de la Variante de Gualanday.

<p>f) <i>“Implementar medidas de manejo que controlen el arrastre y aporte de sedimentos a los cuerpos de agua en el área de construcción de la calzada izquierda a media ladera sobre el cerro el Fraile, de acuerdo a lo establecido en las fichas de manejo de aguas de escorrentía (ficha 8A)”.</i></p>	<p>Las obras de Estabilización Geotécnica y protección de Taludes contra la Erosión, se ejecutaron siguiendo los lineamientos establecidos en los diseños del Proyecto, obras que atienden de manera suficiente el control de arrastre y aporte de sedimentos a los cuerpos de agua en el área de influencia de la vía en construcción.</p>
---	---

A su vez, informó al Despacho que los documentos que soportan la información recogida en la anterior tabla obran como anexos al escrito de oposición de la presente medida cautelar¹.

Precisó el memorialista que era importante mencionar que si bien el numeral Primero de la Parte Resolutoria de la Resolución 0095 de 2019 le ordenó a la Concesionaria San Rafael S.A. suspender las obras que se adelantaban en inmediaciones del Cerro “El Fraile”, también señaló en el Parágrafo Segundo del mismo numeral las actividades y obras que ésta misma debía adelantar con el fin de lograr el levantamiento de la medida preventiva y, es por esa razón, que la Concesionaria adelantó y ha adelantado todas las actividades descritas en la Tabla anterior, que se detallan de manera específica en los documentos que se anexan al presente escrito.

Corolario de todo lo anterior, solicitó se negara la medida cautelar deprecada por el actor popular dirigida a que se suspenda la operación del corredor vial concesionado. (fls. 281 a 286 Cuaderno principal).

- **La Agencia Nacional de Infraestructura – ANI** por intermedio de apoderado judicial, se opuso y solicitó que fuera negada la medida cautelar requerida por el Municipio de Coello.

Precisó la inexistencia de la necesidad del decreto de la medida cautelar, indicando que era la ANLA la autoridad competente para hacer cumplir sus decisiones y sancionar sus desacatos.

Que a su juicio no se cumplía con las exigencias del artículo 229 del CPACA para el decreto de la medida cautelar, que la petición busca el cumplimiento de otro tipo de medida preventiva, es decir, que el Juez Popular haga las veces de la ANLA para que ejecute o declare el incumplimiento de lo ordenado en los actos administrativos que contienen la orden o la medida preventiva.

Precisó que el peticionario no informó la relación de necesidad y de causalidad que existe entre la medida reclamada (suspensión vial) y el resigo que, al parecer, busca prevenir; tampoco realizó una ponderación entre los bienes jurídicos que busca amparar y el interés general que el Contrato persigue, para que se establezca que es la idónea o razonable. Señaló que, por el contrario, la suspensión vial no elimina el riesgo de caída de rocas, ni deslizamientos, pues como se ha

¹ Anexos: (i) Informe atención medida preventiva de suspensión Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA, Resolución 0995 De 2019, (ii) Comunicaciones Nos. GIC-BG-2020-0124; GICBG-2019-1534; GIC-BG2019-0973; GIC-BG-2020-0123 y GIC-IB-2019-1319 y; (iii) Acta de Visita de 13 de noviembre de 2019 de Cortolima

acreditado en el proceso, dicha situación obedece a la geografía propia del territorio y no a la vía.

En acápite denominado cosa juzgada de la resolución cautelar, manifestó que se configuraba la cosa Juzgada de la resolución cautelar, al tener fundamento en los mismos hechos sin que se hubiese presentado variación de los mismos y que repercutan en los presupuestos esenciales que fueron tenidos en cuenta en el primer momento de denegarse la medida cautelar primigenia, sin que se cumpla con lo dispuesto en el artículo 233 del CPACA, esto es, que la medida se puede pedirse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y que en virtud de ellos se cumplan las condiciones requeridas para su decreto.

En razón a lo anterior, solicitó al Despacho que debe estarse a lo resuelto en la providencia de 29 de julio de 2019, que negó la solicitud nuevamente elevada.

A su vez, indicó las medidas ejecutadas por la Concesionaria San Rafael S.A respecto de lo ordenado por la ANLA, precisó que, de acuerdo a lo informado por la citada concesionaria, se ha realizado la implementación de las obras técnicas que atienden los requerimientos establecidos en los Literales a, b, c, d y e del numeral 2 del artículo primero del Auto 1291 de 26 de marzo de 2019:

- a) *“La instalación de obras de drenaje y sub-drenaje para el efectivo control de las presiones de poros a nivel del cuerpo del talud en el área de influencia del proyecto asociada al cerro El Fraile”.*
- b) *“La implementación de las medidas de control de los eventos erosivos presentes en el cuerpo del talud en el área de influencia del proyecto asociada al cerro El Fraile”.*
- c) *“La implementación de las medidas de barrera para el control efectivo de las caídas de rocas hacia la parte baja de la ladera dentro del área de influencia del proyecto asociada al cerro El Fraile”*
- d) *“La implementación de las medidas de contención a nivel de la base del talud”.*
 - Muros en suelo reforzado.
 - Muros en Concreto reforzado.
- e) *“Efectuar el seguimiento a la estabilidad de la ladera del cerro El Fraile en el área de influencia del proyecto durante su etapa constructiva mediante la implementación de inclinómetros en sitios estratégicos, o los métodos que considere aplicables según las características geológicas y geotécnicas del cerro, para la verificación de la efectividad de las medidas implementadas. Los resultados de los monitoreos deberán ser reportados de manera mensual a esta Autoridad”.*
 - Informe de las mediciones topográficas realizadas en el sector del cerro el Fraile, que permiten verificar la estabilidad del cerro el Fraile.

Respecto de los Literales b, c, d, e y f del párrafo del artículo primero Resolución 0095 del 6 de junio de 2019, los cuales se relacionan a continuación:

- b) *“Retirar el material de excavación y de arrastre del lecho de la quebrada Meneses, así como los sacos con escombros, residuos de tuberías, de plásticos y de polisombra verde del área aledaña a la quebrada Meneses”.*

- c) *“Implementar obras definitivas para la adecuación y estabilización del terreno en la ladera localizada entre la vía hacia la intersección Gualanday y la quebrada Meneses, retirando las llantas que se instalaron como medida temporal”.*
- d) *“Implementar obras definitivas para la estabilización de los taludes productos del corte de la ladera para la construcción de la calzada izquierda a media ladera en el sector de salida del Viaducto Gualanday II hacia la Intersección Gualanday en las laderas del cerro El Fraile, así como terminar la estabilización de los taludes localizados en la parte inferior del viaducto Gualanday II de acuerdo a lo establecido en las fichas de manejo de taludes de corte y de terraplén (ficha 8 PMA) y manejo de aguas de escorrentía (ficha 8A)”.*
- Muros en suelo reforzado:
 - Muros en Concreto reforzado
- e) *“Realizar limpieza y mantenimiento a las obras existentes para el manejo de las aguas de escorrentía de la construcción de la calzada izquierda a media ladera sobre el cerro el Fraile retirando sedimentos, material de arrastre y residuos sólidos”.*
- f) *“Implementar medidas de manejo que controlen el arrastre y aporte de sedimentos a los cuerpos de agua en el área de construcción de la calzada izquierda a media ladera sobre el cerro el Fraile, de acuerdo a lo establecido en las fichas de manejo de aguas de escorrentía (ficha 8A)”.*

Respecto de lo cual se adjuntó el respectivo material fotográfico y que además advierte el Despacho es el mismo informe anexo a la oposición a la medida cautelar presentada por la Concesionaria San Rafael S.A.

Corolario de todo lo anterior, la ANI solicitó que el peticionario debía estarse a lo resuelto en el auto de 29 de julio de 2019, rechazándose la petición cautelar por improcedente y no cumplir con los requisitos legales. (fls. 287 a 295 cuaderno principal).

- **El Departamento del Tolima** mediante apoderada judicial se opuso a la solicitud de medida cautelar presentada por el Municipio de Coello, aduciendo que no es procedente una nueva solicitud puesto que ya había sido negada por esta Corporación, y en todo caso no existen hechos sobrevinientes que puedan dar paso a la misma según lo expuesto en el inciso 6° del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011.

Igualmente, sostuvo que el Departamento del Tolima no tiene ninguna responsabilidad sobre los hechos que ocurrieron o puedan ocurrir en la doble calzada GIRARDOT – CAJAMARCA, puesto que es una vía Nacional y por tanto cualquier tipo de intervención tanto vial como en este caso sobre el cerro el fraile, deberá ser ejercida por las autoridades competentes, que a su criterio son la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI-, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL TOLIMA -CORTOLIMA- Y CONCESIONARIA SAN RAFAEL.

Sumado a lo anterior, mencionó que la parte actora Municipio de Coello no ha cumplido con la carga probatoria que involucre al Departamento del Tolima como responsable de los hechos expuestos en la demanda y la solicitud de medida cautelar.

A su vez, indicó que las obras que se llevan a cabo en la mencionada vía, constituyen una importancia inmensa no sólo para el Departamento del Tolima sino para todo el país, motivo por el cual, la suspensión de la misma generaría además de desempleo un estancamiento para el progreso de la región.

Como consecuencia de todo lo anterior, solicitó se denegara la solicitud de medida cautelar respecto del Departamento del Tolima, quien no tiene responsabilidad alguna en los hechos alegados. (Fl. 305 Cuaderno principal).

- Por su parte, la **Universidad de Ibagué – Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación** actuando como coadyuvante de la parte actora y a través de su estudiante autorizada, manifestó su total acuerdo con la implementación de la medida cautelar deprecada, pues a su juicio, del material probatorio allegado con la solicitud se evidenciaba de manera clara y expresa el daño ambiental y el daño a la comunidad que reside en el Municipio de Gualanday (sic).

Indicó que, en el caso concreto, se cumplían con los preceptos establecidos en el artículo 231 del CPACA, que la medida se encontraba debidamente fundada en derecho y del material probatorio aportado se lograba demostrar que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. A su vez, resaltó los artículos 11, 44 y 49 de la Constitución Política de Colombia como fundamento de su coadyuvancia. (fl. 307 íbidem).

Las demás partes e intervinientes guardaron silencio.

III. Consideraciones

Para el estudio de la presente medida cautelar es necesario determinar si la misma guarda similitud con la presentada con la demanda y que fue decidida en providencia de 29 de julio de 2019 y por lo cual debe estarse a lo allí resuelto o si se presentan hechos sobrevinientes en los términos del párrafo final del artículo 233 del C.P.A.C.A que conlleven a un nuevo estudio.

Así las cosas, es necesario hacer la comparación de las dos solicitudes:

MEDIDA CAUTELAR PRESENTADA JUNTO CON LA DEMANDA	MEDIDA CAUTELAR PRESENTADA EN EL CURSO DEL PROCESO
“PRIMERO: Ordenar a La (s) entidad(es) demandada(s) a saber : LA NACIÓN; La Agencia Nacional de Infraestructura – ANI; la Corporación Autónoma Regional del Tolima – Cortolima; la sociedad CONCESIOARIA SAN RAFAEL S.A., entidad de derecho privado constituida para el proyecto de concesión vial	“1. Aplicar como medida cautelar, la suspensión de la concesión de uso sobre la Vía <i>“calzada izquierda a media ladera en el sector de salida de Viaducto Gualanday II localizado en el k32+500 hasta la intersección con la quebrada Meneses K-31+250, localizado en la Inspección de Policía de Gualanday, Municipio de Coello,</i>

<p>“GIRARDOT – IBAGUE – CAJAMARCA” cesar de manera inmediata el peligro, la amenaza, del derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente a todos los pobladores de la inspección de gualanday en el municipio de Coello Tolima. Y según el proyecto desde el K-32+000 hasta el K-32 + 650 Metros.</p> <p>SEGUNDO: PRIMERO: Ordenar a La (s) entidad(es) demandada(s) a saber : LA NACIÓN; La Agencia Nacional de Infraestructura – ANI; la Corporación Autónoma Regional del Tolima – Cortolima; la sociedad CONCESIOARIA SAN RAFAEL S.A., entidad de derecho privado constituida para el proyecto de concesión vial “GIRARDOT – IBAGUE – CAJAMARCA” cesar de inmediato toda intervención sobre el cerro el fraile y a toda la zona en donde se está construyendo la doble calzada Girardot-Cajamarca que corresponde a la ubicación paralela de la población de gualanday, y según el proyecto desde el K-32+000 hasta el K-32+650 metros. (...)</p>	<p><i>departamento del Tolima</i>”. Esto teniendo como fundamento la Resolución No. 995 del 6 de junio del 2020 y la Resolución 388 del 10 de marzo del 2020; además del registro fotográfico y videos donde se evidencia la problemática que se vive en Gualanday (Municipio de Coello – Tolima) por ocasión de las obras allí adelantadas. (...)</p>
---	--

Visto lo anterior, es claro para el Despacho que la nueva medida cautelar guarda relación con la anterior, respecto del lugar de la presunta vulneración de los derechos colectivos, esto es, en el Cerro el Fraile y el Corregimiento de Gualanday del Municipio de Coello – Tolima, con ocasión del desarrollo de la doble Calzada Girardot – Cajamarca; Sin embargo, en la nueva solicitud se traen nuevos hechos sobrevinientes como lo es la reactivación de la obra y el presunto incumplimiento de lo ordenado en la resolución No. 995 del 6 de junio del 2020 y la Resolución 388 del 10 de marzo del 2020.

En este orden de ideas, el Despacho dará aplicación a lo dispuesto en el inciso final del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, por lo cual, procederá a estudiar el cumplimiento de las condiciones requeridas para su decreto.

Precisado lo anterior, valga recordar que la finalidad de la acción popular es la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva, ejerciéndose para evitar el daño o hacer cesar el agravio sobre los derechos colectivos y así restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible. La Ley 472 de 1998, en su artículo 25 señala:

“ARTICULO 25. MEDIDAS CAUTELARES. 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. En particular, podrá decretar las siguientes:

a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;

b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;

c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;

d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.

PARAGRAFO 1o. El decreto y práctica de las medidas previas no suspenderá el curso del proceso.

PARAGRAFO 2o. Cuando se trate de una amenaza por razón de una omisión atribuida a una autoridad o persona particular, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria, para lo cual otorgará un término perentorio. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del demandado”.

De otro lado, la Ley 1437 de 2011, en el párrafo del artículo 229 señaló que las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y la protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se regirá por lo dispuesto en el Capítulo Undécimo del Título V de la Parte Segunda de la normatividad en cita, estableciéndose una relación de complementación con la ley 472 de 1998.

Por su parte, el artículo 230 del C.P.A.C.A., establece el objetivo y alcance de las medidas cautelares señalando que podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión; que deberán tener relación directa con las pretensiones de la demanda.

Conforme a lo anterior, el principal objetivo de la medida cautelar en el trámite del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos es salvaguardar los derechos o evitar que se ocasionen mayores agravios o perjuicios a las prerrogativas que protege este tipo de acción. Para ello, el operador judicial cuenta con potestades frente a las partes y sus actos, trámites que adelanten frente a las decisiones que éstas pueden adoptar.

Los requisitos para el decreto de las medidas cautelares, se encuentra prevista en el artículo 231 del C.P.A.C.A., así:

“ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

3. Que el demandante haya presentado los 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.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios”. Negrillas del despacho.

Dicho lo anterior, en el presente caso se advierte que la parte actora cumple con los requisitos señalados en los numerales 1 y 2 del artículo 231 ibídem, pues su demanda está razonablemente fundada en derecho, al solicitar la protección de los derechos colectivos por el presunto peligro o amenaza sobre el Cerro el Fraile y los pobladores de la Inspección de Gualanday del Municipio de Coello por el desarrollo de la concesión vial Girardot – Cajamarca, y en especial en el sector de salida del Viaducto Gualanday II y como acción constitucional y pública puede ser ejercida por cualquier persona, inclusive la citada entidad territorial.

A su turno, la parte demandante ha presentado en el material fotográfico y de video con los que sustenta su solicitud, no obstante, lo anterior, de los mismos no se puede concluir mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la cautela deprecada.

Si bien es cierto, de las documentales aportadas se advierte el deslizamiento de rocas, la erosión de la vía y material lodoso, de las mismas no puede deducirse la fecha en la ocurrencia de los hechos y la relación de causalidad con el desarrollo del proyecto vial o que tales acontecimientos sean propios de las condiciones del territorio, por ello, tal y como se expuso en la providencia de 29 de julio de 2019 aplicable al sub examine: *“no se desprende necesariamente una relación de causalidad entre los hechos expuestos – obras adelantadas por la Concesionaria San Rafael S.A.- y el daño endilgado – deslizamientos del Cerro el Fraile – que han ocasionado las inundaciones alegadas tanto por el actor popular, como el coadyuvante.*

Precisamente el trámite del presente medio de control debe llevar a la convicción de las causas u orígenes determinantes que están ocasionado los deslizamientos aludidos, por lo cual, en este momento procesal, no se encuentran los sustentos probatorios que sustenten una orden como la de suspender los trabajos de obra de la concesión Girardot – Ibagué – Cajamarca”.

Ahora, respecto del incumplimiento de la Resolución No. 995 del 6 de junio del 2020 y la Resolución 388 del 10 de marzo del 2020 las cuales no fueron allegadas al plenario por la parte actora -pese a si indicarse en el acápite de anexos-, tal y como lo expusieron los opositores, este Juez Constitucional no puede desplazar a la ANLA como autoridad administrativa respecto de la verificación del cumplimiento o no de las citadas resoluciones y las consecuentes sanciones a que hubiere lugar.

Con todo, el Despacho advierte que las obras adelantadas por la Concesionaria San Rafael S.A. han sido en cumplimiento de las actividades impuestas por la ANLA para efectos de mitigar los posibles daños ambientales que pueda generar el desarrollo del proyecto vial respecto de deslizamientos, manejo de agua de escorrentías, material de arrastre y de construcción, entre otros.

Corolario de todo lo anterior, el Despacho reitera que el nuevo escrito contentivo de la solicitud de medida cautelar no reúne los requisitos previstos en los numerales 3 y 4 del artículo 231 del CPACA, pues la parte actora no presentó medios de prueba que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla, así como tampoco se observa que de no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable o que los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Así las cosas, el Despacho procederá a denegar la solicitud de medida cautelar, concluyendo, en consecuencia, que la controversia planteada ha de solucionarse cuando se resuelva de fondo el presente asunto.

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

Primero. **DENIÉGUESE** la medida cautelar solicitada por la parte accionante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Contra la presente decisión no procede recurso alguno en los términos del numeral 7º del artículo 243 A de la Ley 1437 de 2011 adicionado por el artículo 63 de la Ley 2080 de 2021.

Tercero. Reconocer personería adjetiva a la abogada María Alejandra Chacón Cardona identificada con C.C. nro. 1.110.509.649 y T.P nro. 249.994 del C.S. de la J, como apoderada judicial del Departamento del Tolima en los términos y los efectos del poder especial visto a folio 299 del plenario.

Cuarto. Una vez en firme la presente providencia, continúese con el trámite del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

CARLOS ARTURO ARTURO MENDIETA RODRIGUEZ RODRIGUEZ
MAGISTRADO
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL 4 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE IBAGUE-TOLIMA

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:

b37fb0363476a95266a9e47e4157e7b0ac0d55d45a3331e34f026984b83bed11

Documento generado en 09/03/2021 11:23:29 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>