

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, Ocho (8) de Abril de dos mil quince (2015)

<b>Radicado</b>	050013333 007 2014 01263 00
<b>Demandante</b>	FANNY VELILLA DE RIOS
<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE LA ESTRELLA Y OTROS
<b>Medio de control</b>	Protección de los derechos e intereses colectivos
<b>Asunto</b>	Resuelve nueva solicitud de medida cautelar - suspensión de las obras
<b>Interlocutorio</b>	233

Procede el Despacho a resolver sobre la nueva solicitud de medida cautelar solicitada por la actora popular actuando a través de su apoderada judicial mediante de escrito presentado el 9 de Marzo de 2015 (folios 276 y siguientes cuaderno de medida N° 1) dentro del medio de control de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. A través de memorial presentado el 9 de Marzo de 2015 (folios 276 y siguientes del cuaderno de medida N° 1), recibido en la Secretaría del Despacho el 11 del mismo mes y año, la parte actora, solicitó nuevamente el decreto de medida cautelar de suspensión de la construcción de los proyectos Arboleda de la Estrella y Senderos del Bosque.

Para tal efecto, argumentó que según estudio topográfico realizado en la zona, “se constató que Arboleda de la Estrella no está cumpliendo con el retiro estipulado para estas construcciones teniendo medidas a 23.2 metros, 27.5 metros, 30.8 y 38.5 metros incumpliendo de manera categórica con el Ordenamiento Jurídico”.

En relación con el proyecto Senderos del Bosque, la actora afirma que no se conoce si cumple los retiros, como quiera que no se pudo tomar las mediciones exactas en tanto no se les permitió ingresar a la construcción.

Afirma igualmente, que el proyecto Arboleda de la Estrella no está respetando la servidumbre de tránsito de 8 metros constituida en el lote contiguo a la Finca Villa Inés.

2. Recibida en el Despacho la nueva solicitud de medida cautelar, en audiencia de pacto de cumplimiento celebrada el 12 de Marzo de 2015 (folios 747 y siguientes del cuaderno principal), previo a correr traslado a las partes sobre dicha solicitud, el Despacho dispuso conceder a la parte accionante un término de tres días hábiles para que allegara nuevamente el documento contenido en el CD aportado como anexo de la solicitud y denominado (ACAD- LOTE LUIS GUILLERMO EN OBRA MARZO), como quiera que no fue posible su visualización, a pesar de haber intentado abrirlo con los programas existentes.

Dentro del término concedido, la actora popular, allegó el mencionado archivo en formato PDF, razón por la cual, tal como se desprende de constancia obrante a folios 291 del cuaderno de medida N° 1, se corrió traslado a las partes de dicha solicitud, por el término de cinco días de conformidad con lo previsto en los artículos 233 del CPACA y 110 del CGP, traslado que venció el 27 de Marzo siguiente.

Así mismo, a través de auto de Marzo 19 de 2015 (folio 292 del cuaderno de medida N° 1), a fin de contar con elementos suficientes para determinar la procedencia o no del decreto de la medida cautelar solicitada, dispuso **DE OFICIO** decretar la siguiente prueba:

*“Con ocasión de la medida cautelar solicitada por la actora en el libelo genitor, el Despacho solicitó al Municipio de La Estrella, indicara al Despacho cuál es la dimensión del retiro obligatorio a la Quebrada la Grande que deben respetar las construcciones Arboleda de la Estrella y Senderos del Bosque, señalando si el mismo estaba siendo debidamente respetado (folio 26 cuaderno de medida cautelar N° 1).*

*En respuesta a dicho requerimiento, el 29 de Septiembre de 2014 (folio 62), el Secretario de Planeación municipal indicó que para la zona de las citadas construcciones el retiro*

*obligatorio es de 30 metros, los cuales afirmó estaban siendo respetados en el momento por parte de las responsables de los mencionados proyectos.*

*No obstante lo anterior, la parte actora insiste en primer lugar que de acuerdo con el artículo 17 del Acuerdo 042 de 2008 (PBOT), el retiro que debe respetarse es de 40 metros, y en nueva solicitud de medida cautelar allega estudio topográfico realizado en Arboleda de la Estrella del que se desprende que el retiro existente en dicha construcción es de 23.2 metros, 27.5 metros, 30.8 metros y 38.5 metros, medidas todas por debajo de los 40 metros indicados.*

*De acuerdo con ello, se dispone **OFICIAR** a la **SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DEL MUNICIPIO DE LA ESTRELLA**, para que en un término máximo de **TRES (3) DÍAS**, realice visita al sector en la que se haga medición de los retiros que existen en la actualidad en relación con la Quebrada La Grande por parte de las construcciones **ARBOLEDA DE LA ESTRELLA** y **SENDEROS DEL BOSQUE**.*

*Efectuada la visita ordenada **y dentro del mismo término** la Secretaría de Planeación deberá remitir informe al Despacho, acerca de los resultados de las mediciones realizadas, para lo cual deberá tener en cuenta además el estudio topográfico allegado por la parte actora, del cual se remitirá copia en CD, señalando en caso de existir diferencias entre las mediciones efectuadas por la entidad y las contenidas en el estudio topográfico las razones por las que se presentan dichas diferencias.*

*Igualmente, se solicita a la entidad oficiada que remita informe en el que de manera detallada se indique, las normas aplicables a los retiros de la Quebrada La Grande para el lugar donde se ubican las construcciones **ARBOLEDA DE LA ESTRELLA** y **SENDEROS DEL BOSQUE** y señalará cuál es el retiro que dichas construcciones deben respetar. Ello teniendo en cuenta que como se indicó anteriormente, la parte actora alega que según el artículo 17 del Acuerdo 042 de 2008 (PBOT), pero de la respuesta anteriormente suministrada por la entidad se advierte que de acuerdo con otras normas dichos retiros pueden ser menores.”*

**3.** Dentro del término de traslado de la medida cautelar, **PROMOTORA RIVERA DE LA ESTRELLA SAS**, efectuó pronunciamiento a través de memorial visible a folios 382 y siguientes del cuaderno de medida cautelar N° 1.

Señala la entidad que en oportunidad anterior y en virtud de requerimientos efectuados por el Despacho, el **DAGRED** informó que el retiro que debía respetarse en la zona de construcción es de 30 metros, el cual indicó se estaba respetando por las constructoras.

Afirma además que dicho retiro es superado con creces por el proyecto **ARBOLEDA DE LA ESTRELLA**, puesto que utilizando el mismo plano aportado por la peticionaria, se realizaron las mediciones conforme a la metodología adecuada, esto es, desde el eje de la Quebrada La Grande, encontrando que en su punto más cercano el retiro es de 47.67 metros desde el edificio hasta el punto máximo de inundación de la fuente hídrica.

Indica que no entiende como la firma **ENOBRAS SAS** pudo tomar las medidas mostradas sin haber ingresado al proyecto, razón por la que solicita al Despacho desestimar el estudio topográfico por inexacto, puesto que las medidas no fueron tomadas dentro de la obra Arboleda de la Estrella.

Aclara que las medidas tomadas por la actora, se hicieron desde la corona del talud, a columnas que aquella no tuvo la oportunidad de medir puesto que en ningún momento ha ingresado a la obra y de acuerdo con esta afirmación realiza un comparativo de las mediciones aportadas por la peticionaria y las efectuadas por la accionada así: desde la corona del talud hasta las columnas la actora afirma que hay 23.211 mts cuando la medición arroja como resultado 21.049 mts. La medida que la actora indica es de 27.595 mts en realidad es de 60.33 mts, la de 30.88 mts es de 61.731 mts y la de 38.595 es en realidad de 56.880 mts. Afirma que tomando el mismo plano aportado con la solicitud de medida cautelar se evidencia la inexactitud en la toma de las medidas.

En relación con el respeto de la servidumbre de tránsito constituida en la zona, recuerda que este tema ya fue objeto de pronunciamiento por parte del Despacho en el auto que resolvió sobre las medidas cautelares inicialmente solicitadas, hecho que no fue debidamente acreditado como quiera que no se otorgó valor probatorio a las fotografías allegadas, razón por la que considera que no puede pretenderse que el Despacho se pronuncie nuevamente sobre el mismo tópico que además no cuenta con sustento fáctico ni probatorio.

No obstante, indica que la servidumbre está cumpliendo su objetivo que es el de transitar libremente desde la Calle 87 en línea recta hasta la Quebrada la Grande y con ello, no se está causando ningún daño o afectación a los recursos naturales, no habiendo elementos que acrediten la necesidad del decreto de una medida cautelar.

Ninguna de las demás entidades accionadas o intervinientes realizó manifestación al respecto.

4. Ahora, en relación con el decreto de prueba de oficio dispuesto por el Despacho mediante auto de Marzo 19 de 2015, la Secretaría de Planeación del Municipio de la Estrella, presentó informe obrante a folios 298 y siguientes del cuaderno de medida cautelar N° 1, señalando que se efectuó visita de control a los proyectos Arboleda de la Estrella y Senderos del Bosque a fin de verificar los retiros que éstos conservan de la Quebrada la Grande, indicando que ambos cumplen con los retiros establecidos en el POMCA.

Indica que el proyecto Arboleda de la Estrella se encuentra ubicado entre la Carrera 60 y la 55, lugar que de acuerdo con el artículo 17 del Acuerdo 042 de 2008 (PBOT) debe respetar un retiro de 35 metros. No obstante señala que de acuerdo con el artículo 10 del Decreto Nacional 1640 de Agosto 2 de 2012 *“por medio del cual se reglamentan los instrumentos para la planificación, ordenación y manejo de las cuencas hidrográficas y acuíferos”*, sobre la Quebrada la Grande y en convenio con el Área Metropolitana, se formuló un Plan de Ordenación y Manejo de la Cuenca Hidrográfica (POMCA) que permitió precisar y definir el adecuado uso de la misma en términos ambientales, hidrográficos, hidráulicos, geotécnicos y estructurantes del plan de ordenamiento territorial, en concordancia con lo definido en el título IV del Decreto 1640 de 2012, capítulo I artículo 18<sup>1</sup>.

De acuerdo con ello, indica que los retiros de los afluentes podrán ser disminuidos, para responder así a la dinámica territorial no solo a nivel municipal sino también metropolitana, sin ir en contravía, claro está, de los componentes ambientales y ecológicos del entorno., teniendo en cuenta que el POMCA se constituye en norma de superior jerarquía y determinante ambiental para la elaboración y adopción de los planes de ordenamiento territorial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 388 de 1997(artículo 23 del POMCA).

Indica que el 24 de Marzo de 2015 se realizó visita de inspección y control a las obras Arboleda de la Estrella y Senderos del Bosque con el fin de cumplir el requerimiento del Despacho, procediendo a verificar las distancias existentes entre la Quebrada la Grande y las obras encontrando los siguientes retiros:

- Arboleda de la Estrella: 39.29 metros, 52.47 metros, 58.67 metros y 46.42 metros.  
La altura entre el cauce y la corona del talud es de 18.00 metros.
- Senderos del Bosque: 30.78 metros, 31.97 metros, 41.40 metros y 38.10 metros.

Aclara que las mediciones presentadas en el levantamiento topográfico allegado por la parte actora, fueron tomadas hasta la corona del talud y según lo establecido en el artículo 17 del PBOT *“los retiros a corrientes de agua con suelo de protección deberán medirse a partir del cauce de la fuente,*

---

<sup>1</sup> **“TÍTULO IV- DE LOS PLANES DE ORDENACIÓN Y MANEJO DE CUENCAS HIDROGRÁFICAS. CAPÍTULO I.**

**Artículo 18. Plan de ordenación y manejo de la Cuenca Hidrográfica.** Instrumento a través del cual se realiza la planeación del uso coordinado del suelo, de las aguas, de la flora y la fauna y el manejo de la cuenca entendido como la ejecución de obras y tratamientos, en la perspectiva de mantener el equilibrio entre el aprovechamiento social y económico de tales recursos y la conservación de la estructura fisiobiótica de la cuenca y particularmente del recurso hídrico.

**Parágrafo 1°.** Es función de las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible la elaboración de los Planes de Ordenación y Manejo de las Cuencas Hidrográficas de su jurisdicción, así como la coordinación de la ejecución, seguimiento y evaluación de los mismos.

**Parágrafo 2°.** A efectos de lo establecido en el parágrafo 3° del artículo 33 de la Ley 99 de 1993 en relación con la ordenación y manejo de cuencas hidrográficas comunes entre dos o más Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, el proceso se realizará teniendo en cuenta además, lo definido en el Título IV Capítulo IV *“De las Comisiones Conjuntas”* del presente decreto.

**Parágrafo 3°.** En cuencas hidrográficas objeto de ordenación en donde existan áreas de confluencia de jurisdicciones entre la Unidad Administrativa Especial Parques Nacionales Naturales de Colombia y una Corporación Autónoma Regional y de Desarrollo Sostenible, les compete concertar el adecuado y armónico manejo de dichas áreas.

**Parágrafo 4°.** No podrán realizarse aprobaciones parciales de Planes de Ordenación y Manejo en cuencas hidrográficas compartidas. Las autoridades ambientales competentes integrantes de la comisión conjunta, una vez formulado, aprobarán el respectivo plan por medio de su propio acto administrativo.

**Parágrafo 5°.** Si las determinaciones que se profirieran en el proceso de formulación de los Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas inciden de manera directa y específica sobre comunidades étnicas, se deberá realizar de manera integral y completa la consulta previa específica exigida por el bloque de constitucionalidad, de conformidad con las pautas trazadas para ello por la doctrina constitucional.”

entendiéndose por cauce la faja de terreno que ocupan las aguas de una corriente al alcanzar sus niveles máximos por el efecto de las crecientes ordinarias” y señala que los puntos máximos de inundación serán determinados mediante los respectivos estudios hidrológicos e hidráulicos.

Anexa fotografías que dan cuenta de la visita efectuada y las actas de la misma, así como el estudio hidrológico e hidráulico de la Quebrada la Grande.

## CONSIDERACIONES

1. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- Ley 1437 de 2011 consagra en su artículo 229, la procedencia de medidas cautelares señalando:

*“Artículo 229. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el juez o magistrado ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

**La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.**

*Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.”* (Negrilla del Despacho)

A renglón seguido el artículo 230 ibídem, señala las medidas que pueden ser decretadas en los siguientes términos:

*“Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

- 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
- 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*
- 3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*
- 4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.*

**5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.**

*Parágrafo. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.”* (Negrilla del Despacho)

Así mismo, el artículo 231 ibídem prevé los requisitos para el decreto de las medidas cautelares, disponiendo:

*“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 concurren 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.”*

**2.** Teniendo en cuenta entonces, los requisitos previstos por la normatividad para la procedencia del decreto de medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional, entra el Despacho a analizar la nueva solicitud elevada por la actora popular, siendo necesario advertir que no se realizará pronunciamiento en relación con los requisitos de fundamentación en derecho y titularidad o no del derecho colectivo invocado, puesto que sobre dichos requisitos se resolvió en auto que resolvió las medidas cautelares inicialmente solicitadas.

Así mismo, previo a resolver de fondo sobre la solicitud impetrada encuentra el Despacho pertinente indicar lo siguiente:

El artículo 233 del CPACA indica en su inciso final: *“Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso.”*

De acuerdo con ello, si bien es cierto que dentro del presente asunto ya en oportunidad anterior (folio 192 y siguientes del cuaderno de medida N° 1), se resolvió sobre la misma medida cautelar aquí solicitada dentro de la cual se analizó igualmente el tema del respeto de los retiros de la Quebrada la Grande, lo que haría en virtud de la norma señalada improcedente su solicitud nuevamente; esta Agencia Constitucional consideró procedente impartir trámite a la misma teniendo en cuenta el estudio topográfico anexado por aquella y la trascendencia que tiene el hecho de no acatarse la normatividad relativa a los retiros.

Es por ello, que el Despacho consideró que las afirmaciones realizadas con fundamento en el estudio topográfico allegado por la actora constituía un hecho sobreviniente que permitió según la norma transcrita su estudio nuevamente.

Aclarado lo anterior, procede el Despacho a resolver sobre la nueva solicitud en los siguientes términos:

Según estudio topográfico allegado por la actora popular a través de su apoderada judicial, estudio realizado por la empresa ENOBRA SAS según certificación visible a folios 278 del cuaderno de medida cautelar, el proyecto ARBOLEDA DE LA ESTRELLA no está respetando los retiros contemplados en el artículo 17 del Acuerdo 042 de 2008 (PBTO del Municipio de la Estrella). En relación con SENDEROS DEL BOSQUE se indicó que no le fue posible realizar la medición por no estar autorizado su ingreso a la zona, pero igualmente afirma que los retiros no son respetados.

Debe recordarse que la parte actora, solicitó al Despacho ordenara a la constructora otorgar el permiso para su ingreso a la zona de construcción, solicitud que fue negada por el Despacho en audiencia de pacto de cumplimiento, advirtiendo que esta Agencia no cuenta con funciones policivas que permitan autorizar el ingreso de las partes o de terceros a una zona que constituye propiedad privada.

No obstante lo anterior, en aras de verificar el contenido del estudio realizado, las mediciones efectuadas y con el propósito principalmente de lograr la claridad necesaria en torno al retiro que debe ser respetado por dichas construcciones de acuerdo con la normatividad que regula el tema, el Despacho dispuso de manera oficiosa decretar prueba de oficio solicitando a la Secretaría de Planeación municipal efectuara visita a la zona, realizara las mediciones correspondientes, indicara si era del caso, de dónde provenían las diferencias entre las mediciones efectuadas y las contenidas en el estudio allegado por la actora y adicionalmente, precisara la normatividad que regula el tema de los retiros para el caso concreto, encontrando lo siguiente:

La Secretaría de Planeación del Municipio de la Estrella que considera este Juzgado es la entidad (autoridad ambiental municipal) encargada de regular que los proyectos constructivos desarrollados dentro de su jurisdicción cumplan con la normatividad pertinente, realizó visita al sector y efectuó las mediciones correspondientes que arrojaron resultados diferentes a los denunciados por la parte actora así:

- Arboleda de la Estrella: 39.29 metros, 52.47 metros, 58.67 metros y 46.42 metros.
- Senderos del Bosque: 30.78 metros, 31.97 metros, 41.40 metros y 38.10 metros.

De acuerdo con ello, se evidencia que hay una diferencia significativa en relación con las medidas señaladas por la autoridad municipal y las denunciadas por la actora popular, diferencia que en el informe presentado por la Secretaría de Planeación a folios 307 cuaderno de medida N° 1, se indica tiene su origen en que las mediciones realizadas por la actora fueron tomadas hasta la corona del talud, cuando según el PBOT deben tomarse desde el punto máximo de inundación definido en los estudios hidrológicos y hidráulicos.

Al respecto, se evidencia en la certificación expedida por la firma ENOBRA SAS que efectuó el estudio topográfico que allegó la parte actora como sustento de su nueva solicitud de medida cautelar, que efectivamente como lo indica la Secretaría de Planeación las mediciones allí contenidas se tomaron desde la corona del talud, y no como lo indica el artículo 17 del PBOT desde el punto máximo de inundación, lo que de forma inevitable lleva a la conclusión que la medición arroja los resultados indicados por la accionante por haberse efectuado de forma errónea, desde un punto diferente al previsto en la norma.

Adicional a ello, debe tenerse en cuenta que tal como se indica en la misma certificación las mediciones se efectuaron como lo indicó PROMOTORA RIVIERA DE LA ESTRELLA desde un predio aledaño a la zona de construcción y no al interior de la misma, como sí lo realizó la Secretaría de Planeación, situación que resta igualmente efectividad a los resultados de la misma.

En conclusión, se tiene que las mediciones efectuadas por la firma contratada por la parte actora carecen de sustento por haberse llevado a cabo sin atender las normas previstas para tal fin, no siendo dable emitir una decisión en esta oportunidad con base en aquellas.

Ahora bien, en relación con el retiro que debe respetarse en la zona de las construcciones Arboleda de la Estrella y Senderos del Bosque, encuentra el Despacho pertinente poner de presente que de acuerdo con el artículo 17 del Acuerdo 042 de 2008 (PBOT) el retiro que debe respetar las construcciones señaladas es de 35 metros, no obstante tal como lo indica la Secretaría de Planeación en su informe (folio 306), dicho retiro puede ser disminuido por el Plan de Manejo de la Microcuenca de la Quebrada la Grande, Plan allegado en CD (folio 336), plan según el cual tal como señaló en respuesta anterior (folio 62), el retiro quedó establecido en 30 metros, normatividad de acuerdo con la cual, la Secretaría de Planeación del Municipio accionado certifica en su escrito está siendo acatada por las responsables de la construcción de los proyectos ARBOLEDA DE LA ESTRELLA Y SENDEROS DEL BOSQUE, situación que encuentra respaldo en el hecho que las mediciones remitidas por la entidad, superan todas los 30 metros indicados.

Es preciso con ello, aclarar a la actora popular que la norma que regula según lo indica el ente territorial accionado el retiro que deben respetar los proyectos constructivos está contenida en el POMCA y no solamente como aquella ha venido afirmando a lo largo de la acción, en el PBOT y que dicho retiro está definido en 30 metros.

Aunado a ello, deberá tenerse en cuenta que le asiste razón a la Secretaría de Planeación del Municipio de la Estrella cuando indica que el POMCA se constituye en norma de superior jerarquía al PBOT, y por ello, será el retiro que se establece en el primero el que debe tenerse en cuenta, en virtud de lo previsto en el Decreto 1640 de 2012, norma que al establecer el ámbito de aplicación de la misma, indica que será aplicable a todas las personas naturales y jurídicas especialmente a las entidades estatales, imponiendo a éstas su observancia que además por tratarse de una norma de carácter nacional prima sobre el acuerdo de carácter municipal como lo es el PBOT. Adicionalmente, EL Decreto citado indica en su artículo 23 que los POMCA “*se constituyen en norma de superior jerarquía y determinante ambiental para la elaboración y adopción de los planes de ordenamiento territorial*”.

Finalmente, es de anotar que en las actas de visita que allega la Secretaría de Planeación del Municipio de la Estrella, se indica respecto de Senderos del Bosque que: “*no se encuentra ocupación del retiro estricto a la Quebrada la Grande*”; y en relación con Arboleda de la Estrella que: “*No se evidencia ocupación del cauce de zona de protección estricta*” (folios 312 y 313 cuaderno de medida N° 1).

De otro lado, en lo que respecta a la servidumbre constituida para el tránsito en la zona que colinda entre Arboleda de la Estrella y la Finca Villa Inés, que según afirma la accionante en su escrito puede evidenciarse no está siendo respetada por la constructora de este proyecto, es preciso indicar que en el plano aportado no se evidencia de manera alguna la obstrucción a la servidumbre a que alude la accionante como quiera que en dicho plano solo se hace alusión al lindero existente entre los dos predios pero en modo alguno se delimita la ubicación de la servidumbre o se muestra en forma alguna la obstrucción que alega, es decir, no obra hecho sobreviniente que permita incursionar nuevamente en su análisis.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, encuentra el Despacho que no existen en la actualidad elementos que permitan acceder al decreto de la medida cautelar solicitada por la parte accionante, como quiera que de la información suministrada por la Secretaría de Planeación del Municipio de la Estrella en virtud del decreto de prueba de oficio por parte de esta Agencia, se desprende que los retiros de la Quebrada por parte de los proyectos Senderos del Bosque y Arboleda de la Estrella superan todos los 30 metros definidos por la normatividad y adicionalmente porque no encuentra el Despacho situación que conlleve a la existencia de un perjuicio irremediable o un riesgo inminente que haga necesaria la adopción de una medida urgente por las razones expuestas por la parte actora.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR LA MEDIDA CAUTELAR,** solicitada por la actora popular, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Notifíquese por estados la presente decisión.

#### **NOTIFÍQUESE**

**BEATRIZ STELLA GAVIRIA CARDONA**

Juez

CGO

<p>NOTIFICACIÓN POR ESTADO JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADOS el auto anterior Medellín, _____. Fijado a las 8:00 a.m. _____ Secretario (a)</p>
---