

REPÚBLICA DE COLOMBIA
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
 JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014)

Radicado	05001-33-33-011- 2014-01616 -00
Demandante	JUAN RODRIGO BAEZ VASQUEZ RUBEN VALENCIA GOMEZ HUMBERTO GIRALDO VELEZ PARCELACION EL LIMONAR PROPIEDAD HORIZONTAL
Demandado	1.- MUNICIPIO DE GIRARDOTA 2.- AREA METROPOLITANA DEL VALLE DE ABURRA 3.- DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA 4.- HATOVIAL S.A.S.
Medio de control	PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Asunto	Resuelve medida cautelar - Niega

La parte demandante con fundamento en lo preceptuado en el artículo 25 de la ley 472 de 1998, pretende como medida cautelar a fin de evitar un perjuicio irremediable, se ordene a las demandadas cesar las acciones que impiden el goce y uso del lote donde fue construida la nueva portería por parte de Hatovial, que se ejecuten actos necesarios para solucionar el derecho de propiedad de la nueva portería a favor de la Parcelación El Limonar P.H., obligar a las demandadas a constituir caución para garantizar el cumplimiento de las medidas. Por último, 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.

De la solicitud de medida cautelar, de acuerdo con el párrafo único del artículo 229 y del artículo 233 del CPACA, se dio traslado a las entidades demandadas, el día 25 de noviembre de 2014, junto con el auto admisorio de la demanda (fol. 267), entidades que se pronunciaron en forma oportuna (folios 13 a 26).

El ente territorial Municipio de Girardota se opone al decreto de las medidas cautelares bajo el argumento de que las pretensiones parecen propias de un medio de control resarcitorio, además de no existir prueba acerca de la eventual probabilidad de perjuicio irremediable.

Por su parte las demás entidades demandadas, en escrito conjunto, se oponen igualmente al decreto y practica de las medidas bajo el sustento de no demostrarse la existencia de un perjuicio irremediable como tampoco vulneración al derecho colectivo de la seguridad pública toda vez la construcción de la portería de la parcelación no garantiza la seguridad de las veredas aledañas y del Municipio de San Pedro, sino que impide la libre locomoción de la población en general, ya que se trata de una vía pública del tercer orden en cabeza del Municipio de Girardota.

CONSIDERACIONES

Como se trata de una medida cautelar, de naturaleza excepcional, invocada mientras se resuelve de manera definitiva sobre el asunto del proceso, su

finalidad consiste en evitar transitoriamente la generación de daños o perjuicios, sin que pueda confundirse con los efectos de la sentencia definitiva.

Respecto de las medidas cautelares en las acciones populares, el Consejo de Estado se ha pronunciado así¹:

*"El artículo 25 de la Ley 472 de 1998, establece que el juez de oficio o a petición de parte, podrá decretar, **debidamente motivadas**, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado.*

Entre otras, 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."

En ese orden de ideas, el artículo 26 de la Ley 472 de 1998, dispone que las medidas cautelares podrán ser objeto de los recursos de reposición y de apelación, los cuales deberán ser resueltos en el término de 5 días.

Asimismo, la oposición a estas deberá fundamentarse en los siguientes casos:

- a) Evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger;*
- b) **Evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público;***
- c) Evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un eventual fallo desfavorable."*

Quien alegue cualquiera de las anteriores causales deberá demostrarla, y será, precisamente, ese elemento probatorio el que servirá de fundamento al juez para decretar la respectiva medida cautelar.

Los mencionados presupuestos para la procedencia de una medida cautelar, de acuerdo con la citada normativa, hacen relación a lo siguiente:

¹ Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Primera Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-33-000-2013-00941-01(AP)A Actor: JUAN CARLOS VALENCIA Y OTROS Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA.

a) Que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, esto con el fin de justificar la imposición de la medida cautelar, el cual es prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que ya se consumó;

b) Que la decisión del juez al decretar la medida cautelar esté plenamente motivada; y

c) Que para adoptar esa decisión, el juez tenga en cuenta los argumentos contenidos en la petición que eleve el demandante, para que se decreta tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido.

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) - Ley 1437 de 2011 - en el Capítulo XI, estipuló las medidas cautelares, cuyas normas deben aplicarse en los procesos adelantados en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, incluyendo las acciones populares y de tutela.

Al respecto, el artículo 229 prevé lo siguiente:

"Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. 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."
(Negrillas fuera del texto)

De la lectura del párrafo transcrito podría pensarse que, a primera vista, dicha normativa deroga tácitamente lo dispuesto por la Ley 472 de 1998 en relación con las medidas cautelares. Empero, ello no es así, como pasa a explicarse a continuación:

Considera la Sala que las disposiciones contenidas en el capítulo XI del CPACA sobre medidas cautelares, deben ser interpretadas de manera armónica con la Ley 472 de 1998 tratándose de la protección de derechos colectivos.

El artículo 25 de la Ley 472 de 1998, norma especial de las acciones populares, faculta al juez constitucional para que decreta **las medidas previas que estime pertinentes** para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado y en particular, puede 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;
 - 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
- ..."

De lo anterior, se advierte que la precitada Ley le otorga amplias facultades al juez constitucional para que decrete cualquier medida cautelar que estime pertinente, en aras de salvaguardar los derechos colectivos, de suerte que el listado de medidas contenidas en el artículo 25 es meramente enunciativo y no taxativo.

...

Igualmente, el listado de medidas cautelares contenido en el artículo 230 del CPACA, no es taxativo, pues pese a que la mencionada disposición enumera una serie de medidas cautelares, el artículo 229 que lo precede indica que se pueden decretar las medidas cautelares que considere necesarias:

"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."

Visto lo anterior, la Sala, en aras de armonizar la aplicación de las normas en mención, entiende que el Juez popular sigue estando facultado para decretar cualquier medida cautelar y en particular, si así lo considera necesario, las contempladas en los artículos 25 y 230 de la Ley

472 de 1998 y del CPACA, respectivamente”.

Acudiendo a la normatividad vigente y a la interpretación que sobre el particular ha emitido el Consejo de Estado, considera el Despacho que para establecer si es viable decretar la medida previa solicitada por la parte actora, es necesario verificar si se encuentra probada la existencia de un perjuicio irremediable tal como se manifiesta en la petición.

Lo anterior por cuanto la procedencia de la medida cautelar depende de la demostración o de la inminencia del daño para prevenirlo o de la causación actual de un daño para cesar sus efectos y en la verificación de que al adoptarse la medida no se esté atentando contra el propio derecho o el interés colectivo.

Tiene como objeto la acción ordenar a las entidades demandadas, para que dispongan de recursos y entregar a la parte demandante el derecho de dominio y posesión de un lote de terreno con la construcción de una portería.

Como prueba de ello, acompañan una serie de documentos relacionados con la titularidad de varios predios de la parcelación, copias de actuaciones administrativas adelantadas ante el Municipio de Girardota y de cartas o peticiones con la entidad Hatovial para el reclamo de la elaboración de la portería, entre otros.

Pues bien revisada la solicitud de medidas cautelares confrontada con el material probatorio, el Juzgado no encuentra acreditados los requisitos necesarios, para que las medidas pedidas sean procedentes.

En efecto verificados los hechos y pretensiones de la demanda, así como de la documentación aportada, no se advierte un perjuicio irremediable o que los efectos de la sentencia resulten nugatorios, toda vez que el derecho colectivo que se dice conculcado, tiende a la consecución de la titularidad de un predio a favor de la copropiedad, para la construcción de una portería, derecho de carácter subjetivo que no guarda relación alguna con el derecho a la seguridad de la colectividad.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

No decretar las medidas cautelares solicitadas en el proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE

EUGENIA RAMOS MAYORGA

Jueza

<p>NOTIFICACIÓN POR ESTADOS JUZGADO 11º ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN</p> <p>CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADOS N°. _____ el auto anterior.</p> <p>Medellín, _____. Fijado a las 8:00 a.m.</p> <p style="text-align: center;">_____ SECRETARIO</p>
--