

MEDIO	DE ACCIÓN POPULAR
CONTROL:	
RADICADO:	25269-33-33-001-2021-00126-00-00
ACCIONANTE:	FLAMINIO MARROQUÍN ESCARRAGA Y OTROS
ACCIONADO:	MUNICIPIO DE PUERTO SALGAR
ASUNTO:	Auto resuelve recurso

Facatativá, siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022)

1. ASUNTO A RESOLVER

Se procede a resolver sobre el recurso de reposición interpuesto por el apoderado del municipio de Puerto Salgar contra el auto de 9 de agosto de 2021, mediante el cual se admitió la demanda.

2. CONSIDERACIONES

Trámite del proceso.

En el proceso de la referencia se ha surtido el siguiente trámite:

Mediante reparto, correspondió a este Juzgado el conocimiento de la demanda instaurada por Flaminio Marroquín Escarraga, Marco Tulio Espitia Vera, Delio Fernando López Fernández, Carlos Arturo Navarro Rodríguez, Aurys Estela Donado Posas, Sergio Andrés Villegas Duque, Ana Felisa Tavera Borda Y Edilberto Alarcón Bustos, contra el municipio de Puerto Salgar, por la presunta vulneración de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público y la defensa del patrimonio público

Al considerarse ajustada al art. 18 de la L.472/1998, en proveído del 9 de agosto de 2021, se admitió la acción popular propuesta y se dispuso, entre otras, su notificación.

El 17 de agosto de 2021, el municipio de Puerto Salgar, a través de apoderado, interpuso recurso de reposición contra la anterior decisión.

Posteriormente, el municipio de Puerto Salgar, procedió a contestar la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma y a la medida cautelar solicitada.

Fundamentos del recurso de reposición

Los fundamentos que expuso la demandada y que se consideran relevantes para decidir se sintetizan así:

Señaló que la L.1437/2011, dispuso la protección de los derechos colectivos, citando el art. 144, de la referida ley, en especial el aparte relacionado con el trámite que debe adelantarse previo a la interposición de la demanda, y que consiste en solicitar, a la autoridad o al particular, que adopte las medidas necesarias de protección del derecho o interés colectivo.

Por lo anterior, considera que los demandantes, previo a la demanda, debían solicitar al municipio la protección de los intereses colectivos que se señalan en la demanda, para la adopción de las medidas necesarias; así, señala que las peticiones presentadas ante la demandada correspondían a solicitudes de información, expedición de documentos y escritos de rechazo al proyecto de la grama sintética en la cancha de fútbol del barrio Antonio Nariño, así como peticiones para detener el proyecto denominado “Mejoramiento de Escenario Deportivo del barrio Antonio Nariño de Puerto Salgar Cundinamarca”.

Por ello considera que no se atendió el requisito establecido en el art. 144 de la L.1437/2011, pues en ninguno de los escritos se mencionó cómo se vulneran los derechos e intereses colectivos.

2.1.1. Traslado del recurso de reposición

Mediante memorial radicado el 2 de diciembre de 2021, el apoderado de la parte demandante describió el traslado del recurso de reposición presentado, en los siguientes términos:

Citó el art. 144 de la L. 1437/2011, concerniente a la protección de derechos intereses colectivos y el requisito de procedibilidad.

Expuso que, con el escrito se anexó documento con radicado n.º 202100450080562 de 28 de julio de 2021 ante la alcaldía municipal de Puerto Salgar, con el que se solicitó detener el proyecto denominado “Mejoramiento de Escenario Deportivo del barrio Antonio Nariño de Puerto Salgar Cundinamarca”, que tiene por objeto la construcción de una cancha sintética y, en su lugar, se mejore la cancha natural; escrito que, afirma, se presentó con antelación a la interposición de la demanda y del que se obtuvo respuesta negativa el 25 de agosto de 2021.

Por lo anterior, afirma que efectivamente se dio cumplimiento art. 144 de la L.1437/2011, solo que no se esperó a la respuesta, por cuanto, el señor alcalde, ya en una mesa de dialogo del 15 de julio de 2021, no había aceptado la petición señalada, bajo el mismo argumento de haberse adjudicado el contrato; ante lo cual, se le manifestó la intención de instaurar la acción.

Adicionó que en el expediente reposan soportes de las actividades de acercamiento con la Alcaldía por un lapso de 6 meses, reiterándose lo que en la demanda se expone.

Con todo, solicitó la no revocatoria de la providencia recurrida.

2.2. Tesis del Despacho

Se sostendrá que le asiste razón al recurrente y el auto admisorio de la acción popular debe ser revocado, para en su lugar inadmitir la demanda.

2.3. Esquema metodológico para respaldar la tesis

En efecto, para sustentar la tesis planteada, se desarrollarán, en su orden, las siguientes premisas: **(i)** trámite del recurso de reposición, **(ii)** requisito de procedibilidad en acciones populares, con ello se analizará su aplicación en el caso en concreto.

a. Trámite del recurso de reposición.

Con el propósito de brindarle garantías a las partes sobre el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción, el legislador ha prescrito numerosas herramientas, entre las que se encuentra el recurso de reposición; éste se erige como un mecanismo que otorga la posibilidad de que quien emite una decisión pueda reconsiderarla a partir de los argumentos de la parte inconforme, de esta forma se espera que bajo un nuevo estudio, el funcionario confirme, revoque o modifique su decisión, así fue que el profesor López Blanco¹ plasmó en su obra la finalidad del recurso de reposición:

“Este recurso busca que el mismo funcionario que profirió la decisión sea el que vuelva sobre ella y, si es del caso reconsiderarla, en forma total o parcial, lo haga; es requisito necesario para su viabilidad, que se motive el recurso al ser interpuesto, esto es, que por escrito o verbalmente si es en audiencia o diligencia, se le expongan al juez las razones por las cuales se considera que su providencia está errada, con el fin de que proceda a modificarla o revocarla, por cuanto es evidente que si el juez no tiene esa base, no les es dable entrar a resolver de fondo, por lo que la actuación a surtir será un auto en el cual declare no viable el recurso por ausencia de sustentación”

En lo que tiene que ver con la jurisdicción contenciosa administrativa, el legislador se ocupó de regular los recursos contra las providencias judiciales en el capítulo XII del título VII de la L.1437/2011, específicamente para el recurso de reposición el art. 242, modificado por el art. 61 de la L.2080/2021² dispone:

¹ López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso. Editorial Dupré editores. 2019. Pg. 791.

² Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción

“El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.

La L.1564/2012, a su turno, señala:

ARTÍCULO 318. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES.

(...)

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto.

Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación de auto.” (Negrilla extratexto)

Es así como, en lo que respecta al recurso de reposición, se establece la posibilidad de ser interpuesto contra todas las providencias, salvo norma en contrario, que impida su presentación, por lo que el auto que admite la demanda es susceptible de aquel recurso.

b. Requisito de procedibilidad en acciones populares.

El inc. 3° del art. 144 de la L.1437/2011, contiene un requisito de procedibilidad de la acción popular que supedita la tutela judicial de los derechos colectivos a que, de manera previa, se reclame ante la autoridad administrativa, o el particular, según sea el caso, la protección de los mismos, señalando una excepción a este requisito ante la causación de un perjuicio irremediable.

Así, el art. 144 dispone:

" PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS.

(...)

Antes de presentar la demanda para la protección de los derechos e intereses colectivos, el demandante debe solicitar a la autoridad o al particular en ejercicio de funciones administrativas que adopte las medidas necesarias de protección del derecho o interés colectivo amenazado o violado. Si la autoridad no atiende dicha reclamación dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud o se niega a ello, podrá acudir ante el juez. Excepcionalmente, se podrá prescindir de este requisito, cuando exista inminente peligro de ocurrir un perjuicio o irremediable en contra de los derechos e intereses colectivos, situación que deberá sustentarse en la demanda.

Este aspecto se reitera, en el art. 161 según el cual:

Requisitos Previos para Demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

(...)

4. Cuando se pretenda la protección de derechos e intereses colectivos se deberá efectuar la reclamación prevista en el artículo 144 de este Código.

(...)”

La finalidad de este requisito de procedibilidad de la acción es la de generar un escenario en el que, sin necesidad de la intervención del Juez, la autoridad administrativa o el particular con funciones administrativa, a quien se le atribuye responsabilidad en la vulneración del derecho o interés colectivo, disponga las medidas para proteger el derecho, con lo cual se evita la saturación del sistema y se permite que sea la misma administración, o el particular, quien atienda y supere, como debe ser, la situación vulnerante.

Aunado a ello, la reclamación previa irradia y delimita el debate judicial, dado que expone las circunstancias de la trasgresión de los derechos colectivos, sin perjuicio de la facultad del Juez popular en torno a la configuración del debate y la protección efectiva del derecho.

La reclamación previa resulta de tal relevancia que el legislador ha impuesto claro requisitos que luego la jurisprudencia del Consejo de Estado³ ha moldeado; sobre ese particular, se ha manifestado así:

“Aunque la ley no existe ninguna formalidad de la reclamación, conforme el citado artículo 144 de la Ley 1437 de 2011: (i) debe estar dirigida a la autoridad o al particular en ejercicio de funciones administrativas cuya acción u omisión se considera la causa de la afectación del derecho o interés colectivo amenazado o violado, (ii) debe exponer las circunstancias de hecho que se considera son la causa de la vulneración, (iii) debe contener la petición sobre la adopción de las medidas necesarias de protección y (iv) **ser formulada con anterioridad a la presentación de la demanda**”

Sin embargo, también se ha dispuesto que la verificación del cumplimiento de dichos requisitos y la exigencia judicial de su cumplimiento previo, debe hacerse en el marco del principio de eficacia de la acción como un mecanismo de protección constitucional.

Caso concreto.

Admitida la demanda mediante providencia del 9 de agosto de 2021, la parte demandada interpuso recurso de reposición frente a aquella argumentando que los demandantes no agotaron el requisito de procedibilidad del art. 144 de la L.1437/2011, puesto que los oficios presentados ante el municipio de Puerto Salgar, fueron solicitudes de información o estuvieron orientados a detener la puesta en marcha del proyecto de mejoramiento del escenario deportivo.

Ahora bien, la acción popular pretende que, para proteger los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público y la defensa del patrimonio público se ordene, al municipio de Puerto Salgar, que el proyecto de mejoramiento de escenario deportivo del barrio Antonio Nariño se realice mejorando la grama natural y no instalando una grama sintética; argumentando que: (i) su mantenimiento sería muy costoso, (ii) la cancha es un patrimonio y tradición de mas de 50 años y (iii) la grama artificial

³ CE 3, 9 jul. 2018, rad. 88001-23-33-000-2016-00062 (AP), G. Sánchez

podría obstaculizar que niños de bajos recursos accedan a ella, debido a la ausencia de implementos deportivos como tenis adecuados, pues la grama puede elevar su temperatura a 36° y 42°.

Lo anterior se precisa, por cuanto la reclamación administrativa previa que impone el art. 144 ib, como requisito para acudir a la acción debe guardar una relación de coherencia con lo que se solicitará, luego, con la acción judicial, con el fin de determinar si se acató o no dicha carga.

Para el caso, reposa en el plenario un primer escrito dirigido a la Alcaldía de Puerto Salgar, radicado el 24 de junio de 2021, en ejercicio, se señala, del derecho de petición y en el que se enlistaron 22 preguntas sobre el proyecto de mejoramiento del escenario deportivo, sus riesgos, sus desventajas y lo relacionado con la contratación del mismo.

Frente a este escrito, no es posible evidenciar el acato a los requisitos mínimos que la jurisprudencia ha fijado pues, si bien, aborda un aspecto del debate judicial, nada señala respecto a la trasgresión de derechos colectivos y, menos, sobre las medidas que pretenden tomarse, limitándose a ser una solicitud de información.

Igual análisis se extrapola para el escrito radicado el 2 de julio de 2021, en el que, al igual que el anterior, se solicita información y documentos formulando preguntas a la administración municipal sobre el proyecto que se adelantará, sin que ello pueda ser suficiente para tener agotado el requisito de procedibilidad.

Finalmente, se aportó un tercer oficio cuya radicación en la alcaldía data de 27 de julio de 2021, en el que se refirió como asunto “SOLICITUD FORMAL PARA DETENER EL PROYECTO DENOMINADO “MEJORAMIETO DE ESCENARIO DEPORTIVO DEL BARRIO ANTONIO NARIÑO DE PUERTO SALGAR CUNDINAMARCA”, RESPECTO DE LA CONSTRUCCION DE UNA CANCHA SINTÉTICA, PARAQUE EN SU REEMPLAZO SEA MEJORADA LA CANCHA NATURAL CON LA QUE CUENTA EL MUNICIPIO”; si bien, en aquel puede evidenciarse el contexto de la situación, los motivos por los cuales se considera dicho proyecto transgresor de derechos colectivos, además de señalarse las medidas de protección a los mismos para el cese de dicha amenaza, no obstante, teniendo presente la fecha de radicación del escrito -27 de julio de 2021- y la fecha de radicación de la demanda -30 de julio de 2021-, que consta en el acta de reparto, es claro que no se cumplió a cabalidad con lo dispuesto por el art. 144 de la L.1437/2011 pues, se reitera, no basta con que se presente la solicitud ante la autoridad antes de presentar la demanda para agotar el requisito, sino que resulta indispensable que hayan fenecido los términos que la ley otorga a la autoridad para acceder a la reclamación o negarse a ello.

En efecto, al momento de la radicación de la demanda, la oportunidad con la que contaba la administración para responder se encontraba vigente por lo que es fácil concluir que no se agotó **de manera previa**, al momento de interponer la acción, el requisito de procedibilidad.

La parte demandante plantea, desde su perspectiva, que para la fecha de radicación de la demanda ya podía saberse la negativa a la solicitud, en tanto ya se había manifestado por el alcalde, en una mesa de dialogo del 15 de julio de 2021, que no se aceptaría la petición atendiendo a que ya se había adjudicado el contrato.

No obstante, la norma que impone la carga procesal previa es explícita, no admite interpretaciones adicionales y su cumplimiento resulta obligatorio, salvo la excepción del perjuicio irremediable; incluso, nada cambia que ya medie respuesta del municipio de Puerto Salgar, puesto que aquella se surtió el 25 de agosto de 2021, fecha posterior a la radicación de la demanda y al auto de admisión.

3. DECISIÓN JUDICIAL

Se procederá a revocar la providencia de 9 de agosto de 2021, mediante la cual se admitió la demanda y, en su lugar, se dispondrá su inadmisión para que se acredite el requisito señalado en la parte motiva.

En mérito de lo expuesto, el Juez Primero Administrativo del Circuito Judicial de Facatativá,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto del 9 de agosto de 2021.

SEGUNDO: en consecuencia, **INADMITIR** la acción popular presentada por FLAMINIO MARROQUIN ESCARRAGA, MARCO TULIO ESPITIA VERA, DELIO FERNANDO LÓPEZ FERNÁNDEZ, CARLOS ARTURO NAVARRO RODRÍGUEZ, AURYS ESTELA DONADO POSAS, SERGIO ANDRÉS VILLEGAS DUQUE, ANA FELISA TAVERA BORDA y EDILBERTO ALARCÓN BUSTOS contra el MUNICIPIO DE PUERTO SALGAR con el fin de que se subsane así:

- Los demandantes deberán acreditar las solicitudes **previas**, elevadas ante el municipio de Puerto Salgar en el que se manifieste la trasgresión para la adopción de las medidas necesarias para la protección de los derechos o intereses colectivos que estiman amenazados o vulnerados, atendiendo lo dispuesto en el inciso final del artículo 144 de la L.1437/2011.

Teniendo en cuenta para ello lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: concédase al accionante el término de tres (3) días para que subsane la demanda, so pena de que se rechace la misma, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la L.472/1998.

Acción: ACCIÓN POPULAR
Radicado: 25269-33-33-001-2021-00126-00
Accionante (S): FLAMINIO MARROQUIN ESCARRAGA Y OTROS
Accionado (S): MUNICIPIO DE PUERTO SALGAR

Cumplido lo anterior, vuelva el expediente al Despacho para resolver lo que en derecho corresponde.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

-firmado electrónicamente-

MAURICIO LEGARDA NARVÁEZ
JUEZ

002/I/

Firmado Por:

Elkin Mauricio Legarda Narvaez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 001 Administrativa
Facatativa - Cundinamarca

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: 8d79361b862fe9ff15577a1f55af34aae8100791d89c19d7449c7aa55ef45eff

Documento generado en 07/02/2022 05:29:35 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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