



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena, de Indias, treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

CLASE DE ACCIÓN	ACCION POPULAR
EXPEDIENTE	13-001-33-31-008-2013-00218-00
DEMANDANTE	FUNDACION MARIO SANTO DOMINGO
DEMANDADO	DISTRITO DE CARTAGENA - ELECTRICARIBE – RANCHOS DEL CARIBE

PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado a dictar sentencia de la ACCION POPULAR presentada por el señor JUAN CARLOS FRANCO VILLEGAS, contra el DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DEL CARTAGENA DE INDIAS, ELECTRICARIBE Y RANCHOS DEL CARIBE, en aras de proteger los derechos Colectivos del goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, acceso a los servicios públicos y a su prestación eficiente y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbano respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenadas y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, solicitó que en el presente proceso se hicieran las siguientes:

I. DEMANDA

DECLARACIONES Y CONDENA

PRIMERA: Que se declare vulnerado el derecho al interés colectivo por parte de las demandas debido a la flagrante violación de normas urbanísticas, en contravía de lo previsto en el inciso (m) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, que prevé “... *La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes...*”, todo lo cual ha sido vulnerado y desconocido ilegítimamente por las entidades accionadas;

La vulneración al goce colectivo del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de utilidad pública, establecido en el literal (d) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998; Y la vulneración del derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, establecido en el literal (j) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a las entidades demandadas, recuperar el espacio público o bien de interés social, ocupado por las personas indeterminadas que se encuentran invadiendo el Inmueble “Magulla”, ubicado en el kilómetro 1 de la vía La Cordialidad de Cartagena. Y consecuentemente:

a). Que se adopte un plan de seguridad y previsión que erradique las instalaciones eléctricas fraudulentas o de cualquier otro servicio público ilegítimamente instalados.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

b) Que para evitar la proliferación de vendedores ambulantes, que la Administración Municipal se comprometa a no patrocinar o autorizar ocupaciones de las vías públicas con este tipo de soluciones.

TERCERA: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene al DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS aplicar las normas y disposiciones urbanísticas en el inmueble denominado Magulla, ubicado en el Kilómetro 1 de la vía La Cordialidad en la Zona Sur Oriental de la ciudad de Cartagena de Indias, en el sentido de ejecutar la demolición de las obras realizadas en dicho lote, sin el lleno de los requisitos legales urbanísticos.

CUARTA: Que se ordene a las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios de la ciudad, con el Alcalde como primera autoridad de policía, a realizar los procedimientos administrativos necesarios para el corte y el control de las instalaciones fraudulentas a las redes de servicios públicos domiciliarios y las consecuentes violaciones al contrato de condiciones uniforme de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 141 de la Ley 142 de 1994 con el acompañamiento de las autoridades de policía para que se haga presencia activa en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 29 ídem, imponiendo multas.

QUINTA: Que se ordene iniciar las acciones, de manera diligente, dirigidas a la efectiva imposición de la sanción de suspensión de obras y la demolición de las edificaciones construidas o que se estén construyendo o se planeen edificar en el ya mencionado inmueble denominado Magulla, por no contar con las Licencias y/o permisos expedidos por la autoridad o entidad local competente.

SEXTA: Que se condene en costas a los demandados, y demás sanciones a que haya lugar, si no se allanan a realizar las acciones legítimas a las que están obligados, pero que se han sustraído injustificadamente de aplicar.

HECHOS

Los hechos de la demanda se resumen así:

Primero: Mediante la Resolución 2362 del 18 de diciembre de 2008, expedida por el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, se adoptó el Macroproyecto "**Ciudad del Bicentenario**" como Macroproyecto de Interés Social Nacional, con el fin de permitir la habilitación de suelos urbanos para la construcción y desarrollo de proyectos de vivienda de interés social y de vivienda de interés prioritario, permitiendo a la **Fundación Mario Santo Domingo** desarrollar una operación urbana que busca promover la construcción equilibrada de vivienda, servicios urbanos y actividades productivas mediante la generación de suelo urbanizado con condiciones de precios que garanticen el acceso a la vivienda de los hogares de más bajos ingresos.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Segundo: Es el caso que dicho predio Magulla fue invadido por personas que han obrado ilegítimamente, lo que motivó que de manera oportuna la FMSD incoara las acciones penales, desde el año 2008, correspondiéndole en reparto a la Fiscalía Seccional 30 con radicado No. 130016001128200801713. Hasta ahora no se ha logrado prácticamente nada en este proceso, el cual no ha recibido la debida atención habida cuenta de la importancia que para la ciudad tiene este macroproyecto, especialmente para las familias más necesitadas de Cartagena de Indias y la región.

Tercero: Por dichas invasiones, también se promovieron acciones policivas contra los invasores, desde el mismo año 2008, ante la Inspección de Policía de la zona, la Alcaldía Menor de la zona, la Oficina de Control Urbano, entre otras autoridades distritales, sin que a la fecha ninguna autoridad haya adoptado medidas efectivas para no sólo evitar la continuidad de la invasión, sino también para que no se construyan o se continúen construyendo edificaciones en dicho inmueble.

Cuarto: Es decir, a la fecha la FMSD no ha podido recuperar la posesión material del inmueble, a pesar que ha presentado varias acciones judiciales, administrativas y policivas para tal fin, y de que dicho bien fue declarado como de UTILIDAD PÚBLICA E INTERES SOCIAL según el Decreto 2362 de 2008, expedido por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, por el cual se adoptó el Macroproyecto "Ciudad del Bicentenario", en el Distrito de Cartagena.

Quinto: Es de resaltar que, además, en su momento la FMSD le hizo conocer a las autoridades locales (Alcaldía, Corvivienda, Secretaría de Planeación Distrital, Oficina de Control Urbano, Alcaldía Local e Inspección de Policía) que los ilegales ocupantes habían parcelado, en planos, el inmueble para venderlo, sin que existiera licencia otorgada por las Curadurías de la ciudad, amén que los promotores del proyecto de venta ilegal de lotes no eran ni son los propietarios del inmueble denominado Magulla. Esta actividad que es ilícita, pues consiste en la construcción de urbanizaciones ilegales, no ha despertado el real interés de las autoridades locales, pues ante nuestros ojos, los de dichas autoridades, y de todos los residentes del Macroproyecto, se inició la construcción irregular de viviendas, y aún continúa ante la mayor impunidad.

Sexto: Por lo relatado el proyecto Bicentenario no ha podido desarrollarse en el lote denominado Magulla lo que ha impedido que el proyecto inicial; finalice en los términos acordados.

DERECHOS VULNERADOS

EL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO Y LA UTILIZACIÓN Y DEFENSA DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO.

El artículo 5° de la Ley 9 de 1989 establece que se entiende por espacio público *"... el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la*



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes. Así, las áreas que constituyen el espacio público son, entre otras, las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular...”.

El derecho al goce del espacio público es aquel que tienen los colombianos a utilizar y gozar de los inmuebles que pertenecen al Estado y que tienen como finalidad suplir necesidades colectivas, por ejemplo: circulación, recreación, descanso y educación.

La Corte Constitucional ha definido este derecho cómo:

Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías como fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo."

La *"Vía principal de doble calzada V2B (2), mostrada – Troncal del Bicentenario"* se contempla como una vía principal que atraviesa el Macroproyecto de Interés Social Nacional *"Ciudad del Bicentenario"*, y cuya construcción ha sido contemplada tanto en la Resolución 2362 del 18 de diciembre de 2008, como en la Resolución 0361 del 13 de junio de 2012.

Si se observa el plano M -9A que contiene el Sistema Vial y de Transporte Perfiles Viales, la *"Vía principal de doble calzada V2B (2) – Troncal del Bicentenario"* consiste en una vía de doble calzada, cada una de siete metros con treinta centímetros (7,30 m), un separador vial de dos metros (2,00 m), dos andenes cada uno de un metro (1,00 m), dos zonas verdes de dos metros (2,00 m) cada uno, para un total de veintidós metros con sesenta centímetros (22,60) de espacio público requerido para la circulación tanto peatonal como vehicular de los habitantes del Macroproyecto Ciudad de Bicentenario en su totalidad.

Si bien la *"Vía principal de doble calzada V2B (2) – Troncal del Bicentenario"* no se encuentra construida hoy en día, sí se encuentra contemplada como parte del Sistema Vial Estructurante del Macroproyecto, y su construcción favorecería a las aproximadamente 1.069 familias que hoy en día ya están establecidas en el mismo, esto sin tener en cuenta los habitantes de las viviendas que planean desarrollarse en



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

el futuro y para los cuales la construcción de esta vía es fundamental para su circulación peatonal y vehicular hacia afuera y hacia adentro del Macroproyecto.

EL ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y A QUE SU PRESTACIÓN SEA EFICIENTE Y OPORTUNA

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia 25001-23-24-000-2004- 02613 -01(AP) del 29 de abril de 2010, entiende que la afectación al derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, puede darse respecto del servicio de transporte cuando exista un cerramiento de vías.

Como se ha establecido anteriormente, la “Vía principal de doble calzada V2B (2) – Troncal del Bicentenario” no se encuentra construida hoy en día, pero se encuentra establecida como obligatoria en la Resolución 2362 del 18 de diciembre de 2008, y en la Resolución 0361 del 13 de junio de 2012, como una vía principal que atraviesa en su totalidad el Macroproyecto de Interés Social Nacional “Ciudad del Bicentenario”, siendo fundamental en la movilización hacia afuera y hacia adentro del Macroproyecto, en sentido sur–norte y norte–sur.

Si bien en el caso en concreto no se está ante un cerramiento de la “Vía principal de doble calzada V2B (2) – Troncal del Bicentenario”, pues la misma no ha sido construida, sí existe una amenaza a los habitantes del Macroproyecto, en el sentido de impedirse el paso peatonal y vehicular de éstos hacia las casi 1.069 viviendas que actualmente se encuentran construidas y, por ende, al resto de las miles de vivienda que allí habrán de edificarse. De igual manera, la imposibilidad de construir a “Vía principal de doble calzada V2B (2) – Troncal del Bicentenario”, por donde se encuentra concebida, impide que los habitantes del Macroproyecto accedan a la “Carretera de la Cordialidad – Ruta 90 Nacional”.

De otra parte, los usuarios-invasores en el lote Magulla están sometido a los riesgos potenciales a que se exponen con las acometidas fraudulentas a las redes de servicios públicos domiciliarios, particularmente al servicio de energía eléctrica, pues todas las instalaciones eléctricas tienen implícito un riesgo y mucho más aquellas instalaciones que no son normalizadas y las hacen personas no calificadas, como las que se presentan en el lote Magulla, como quedará patente en la diligencia de inspección judicial que estamos solicitando como prueba. Adicionalmente, en el Numeral 3. Situaciones de Alto Riesgo, del Artículo 5° de la Resolución N° 18 0398 de abril 7 de 2004, del Ministerio de Minas y Energía se establece:

En los casos o circunstancias en que se observe inminente peligro para las personas, se deberá interrumpir el funcionamiento de la instalación eléctrica, excepto en aeropuertos y áreas críticas de hospitales, cuando dicha interrupción conllevaría un riesgo más alto.

En una situación de inminente riesgo de accidente, personal calificado, podrá solicitar a la autoridad civil o de policía, adoptar las medidas provisionales que eliminen el



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

riesgo, dando cuenta inmediatamente al organismo de control, que fijará el plazo para restablecer las condiciones reglamentarias

En los casos de accidente con o sin interrupción del servicio de energía se comunicará inmediatamente a la autoridad competente y a la empresa prestadora del servicio.'

Por lo dicho, será necesario que en la sentencia se ordene la gestión para el corte y el control de esas instalaciones fraudulentas tal como se indica el Artículo 141 de la Ley 142 de julio 11 de 1994 (Ley de Servicios Públicos) con el acompañamiento de las autoridades de policía para que se haga presencia activa en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 29.

LA REALIZACIÓN DE LAS CONSTRUCCIONES, EDIFICACIONES Y DESARROLLOS URBANOS RESPETANDO LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS, DE MANERA ORDENADA, Y DANDO PREVALENCIA AL BENEFICIO DE LA CALIDAD DE VIDA DE LOS HABITANTES.

Existe una violación al derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes del Macroproyecto de Interés Social Nacional "Ciudad del Bicentenario", en razón de la actuación pasiva u omisiva por parte del Distrito de Cartagena de Indias y las demás entidades demandadas.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del 2 de junio de 2011 (25000-23-24-000-2004-01389-01(AP)) estableció lo siguiente:

"Para que se presente trasgresión al derecho colectivo "a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes" dicha violación debe ir en conexidad con la afectación de los intereses de la comunidad."

La afectación de los intereses de la comunidad que hoy en día habita las viviendas ya construidas en el Macroproyecto de Interés Nacional Social "Ciudad del Bicentenario", se evidencia en la imposibilidad de movilizarse adecuadamente hacia adentro y afuera del Macroproyecto, por cuenta de las construcciones que están siendo levantadas en el predio "Magulla".

II. RAZONES DE LA DEFENSA

ELECTRICARIBE: Procede manifestando que la acción popular resulta improcedente ya que Electricaribe S.A E.S.P no ha propiciado violación alguna o generada amenaza a los derechos colectivos; como quiera que su actuar se encuentra dentro del marco legal y técnico aplicable a la situación. Por el contrario, mi representada ha cumplido con el debido proceso, toda vez que aun solicitado el servicio por parte del cliente este no ha sido suministrado hasta la fecha, debido a



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

que no han cumplido con los requisitos necesarios para que el servicio de energía eléctrica sea prestado por la accionada.

Afirma además que las acometidas que le suministran energía al sector no cumplen con las especificaciones técnicas, debido a que están conectadas a redes sin la autorización del prestador del servicio, razón por la cual no es cierto que exista vulneración o amenaza al derecho colectivo invocado. Por el contrario, reitera, la representada ha cumplido con las disposiciones vigentes en la materia y su conducta es legítima y legal por lo tanto no ha vulnerado el derecho colectivo de acceso a los servicios públicos. En materia de energía eléctrica, la reglamentación aplicable es la expedida por el Ministerio de Minas y Energía y por la Comisión de Regulación de Energía y Gas - CREG, en concordancia con el artículo 134 de la Ley 142 de 1994 y el artículo 16 de la Resolución CREG 180 de 1997.

DISTRITO DE CARTEGENA: manifiesta la apoderada que en lo referente al Goce del espacio Público y la Utilización y Defensa de los Bienes de Uso público como dispone el actor en su numeral A; no existe omisión por parte del Distrito de Cartagena que fundamente la violación a este derecho, fue omisión

de Fundación Mario Santo Domingo cuando tenía conocimiento del Macroproyecto y siendo titular del derecho de propiedad del lote de Magulla no ejerció la posesión material del mismo y en consecuencia la no vigilancia del predio permitió la entrada de particulares que hoy día manifiestan tener derecho sobre el bien inmueble, hecho que pudo evitarse, sin embargo en cuanto a lo que compete al Ente Distrital de Cartagena, ha realizado las actuaciones administrativas necesarias dentro de su ámbito de competencia, para el cumplimiento de normas urbanísticas, realizando sellamiento de 26 obras, reitero que el tema de determinar la propiedad de inmueble Magulla recae en la autoridad judicial y en los diferentes procesos que cursan.

No es de recibo que el Marcoproyecto se encuentre en riesgo por parte del Distrito de Cartagena y que los habitantes, se vean restringidos en el acceso al servicio público de transporte y le impidan disfrutar del espacio público, consistente en una vía de 22 metros con 60 centímetros, con andenes, zonas verdes y separadores, cuando fueron los mismos titulares del bien inmueble Magulla FUNDACIÓN MARIO SANTODOMINGO que al no ejercer sus obligaciones como propietarios permitieron que les invadieran y con ello lograr tener un título precario hasta que no dirima el conflicto las diferentes jurisdicciones, no se le pueden endilgar responsabilidades al Distrito de Cartagena que solo le corresponden a la parte accionante, máximo cuando aquel ha desarrollado las actuaciones administrativas que están dentro de su competencia de manera oportuna.

Manifiesta además que en lo atinente al Numeral B el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, no se viola el derecho invocado, por lo manifestado anteriormente, adicional a ello no existe cerramiento de la vía principal doble calzada y como manifiesta el actor no se encuentra construida, en cuanto a la amenaza a los habitantes del Macro proyecto, no existe tal por parte del Distrito de Cartagena toda vez que ha realizado actuaciones administrativa tendientes a las suspensión de obras y sellamiento de las mismas en el Lote de



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Magulla Por violación a las normas urbanísticas, estas en su momento impondrán las sanciones pertinentes, pero en definitivas quien determina la recuperación de la posesión material del inmueble como lo pretende el actor no es el Ente Distrital sino las Autoridades Judiciales Civiles, penales y policivas una vez se diriman los conflictos y cese el ESTATUS QUO.

Finaliza argumentando que la Alcaldía Local II garantiza el cumplimiento de las normas urbanísticas y por eso dentro de su actuación administrativa realiza los trámites correspondientes y es por ello que como medida preventiva ordena suspender las obras de construcción que presuntamente vienen adelantando los señores IGNACIO HERNADEZ BARBOSA, ERASMO HERNADEZ BARBOSA, MARCIAL HERNANDEZ, GERLEIN SALGADO GUZMAN, OSCAR FLERES RIBON, LUIS ENRIQUE GUTIEREZ MONTERO, VICENTE ALFONSO ORTIZ LAURENS, la sociedad RANCHO DEL CARIBE LTDA y demás personas indeterminadas en el inmueble denominado Lote Magulla, con violación de los artículos 1° de la ley 810 de 2003 y 39 del Decreto 1469 de 2010, medida esta que se mantendrá hasta que cesen las causas que dieron lugar a la misma.

EXCEPCIÓN INEXISTENCIA DE LOS SUPUESTOS SUSTANCIALES PARA QUE PROCEDA LA ACCIÓN POPULAR

Al Respecto en sentencia de fecha 19 de noviembre 2009, Radicación núm.: 17001 2331 000 2004 01492 01. Actor. CARLOS ALBERTO ARIAS ARISTIZABAL CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA Consejero Ponente: Doctor RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, se indica lo siguiente:

"... De acuerdo con lo anterior, se tiene que los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son los siguientes, a saber a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y, c) la relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo..."

En consecuencia, indica que la presente acción no cuenta con la existencia de los supuestos sustanciales referidos.

Igualmente presenta la excepción de falta de legitimación por pasiva y excepción riesgo ocasionado por el hecho de la propia víctima.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

ACTOR. Manifiesta que La FUNDACIÓN MARIO SANTO DOMINGO, mediante escritura pública No. 4.686 del 19 de diciembre de 2007, expedida por la Notaría Segunda del Círculo Notarial de Cartagena, adquirió la propiedad del inmueble



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

denominado Magulla, con folio de matrícula inmobiliaria No. 060-100962 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena, el cual hace parte del Macro Proyecto Ciudad del Bicentenario, que lidera la entidad que represento, en compañía del Fondo Nacional de Vivienda - FONVIVIENDA y el Distrito de Cartagena de Indias, a través de Corvivienda, y en el cual se tiene prevista la construcción de más de 15.000 viviendas de interés social.

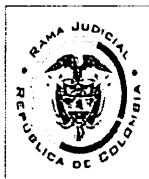
Agrega que el predio fue invadido por personas que han obrado de manera arbitraria, construyendo de manera ilegal una serie de viviendas, sin contar con la debida licencia de construcción expedida por la Curaduría Urbana correspondiente. Igualmente, se han conectado fraudulentamente al servicio de energía eléctrica. La FUNDACIÓN MARIO SANTO DOMINGO ha ejercido todas las acciones legales correspondientes y posibles, tales como denuncias penales y demandas civiles, ha promovido acciones administrativas ante la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias, sin resultado alguno hasta el punto que con el paso del tiempo, ha seguido aumentando el número de construcciones de casas sin licencia y sin la legítima conexión a los servicios públicos domiciliarios, lo cual afecta los intereses colectivos de los que se solicita protección.

Actualmente cursa un proceso penal en la Fiscalía 365 Seccional Bogotá, en relación con el predio Magulla, el cual se encuentra en investigación por invasión de tierras y urbanización ilegal.

Manifiesta igualmente que es importante aclarar que, a pesar de que adjuntamos a la demanda, copia de la escritura pública No. 4.686 de diciembre de 2007 otorgada en la Notaría Segunda del Circuito Notarial de Cartagena y del certificado de libertad y tradición expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos que acreditan la propiedad del inmueble Magulla por parte de la FUNDACIÓN MARIO SANTO DOMINGO, esta Acción Popular no tiene por finalidad discutir la propiedad sobre este inmueble.

Esta acción popular fue promovida para hacer cesar la vulneración que padecen los derechos colectivos que se invocaron en la demanda. Por ello, es pertinente resaltar que no se está debatiendo la titularidad del lote que venimos mencionando, como lo esbozaron erróneamente el Distrito de Cartagena de Indias y Electricaribe S.A. E.S.P, en sus contestaciones a la demanda, para lo cual hacemos la salvedad de que todo lo relacionado con la propiedad y posesión del lote Magulla, se está tramitando ante la jurisdicción civil, a través de un proceso reivindicatorio, que cursa en el Juzgado 9o Civil del Circuito de Cartagena.

Con ocasión de la Inspección Judicial practicada el 11 de agosto de 2016, pese a los inconvenientes presentados debido a la actitud agresiva e irrespetuosa por parte de personas que no fueron identificadas y que se hicieron pasar como empleados de Urbanizadora La Sevillana, se logró demostrar que evidentemente en el predio se han levantado construcciones sin las debidas licencias de construcción, tal como lo manifestó la apoderada del Distrito, y unas instalaciones de energía eléctrica que fueron señaladas como ilegales, por el Ingeniero Eléctrico de Electricaribe S.A. E.S.P., señor Jesús Forero, quien se encontraba acompañando a la apoderada



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

sustituía de la empresa de servicios públicos, la Dra. Luisa Duque Mariño, por no contar con la aprobación y autorización por parte de la empresa, lo cual además configura el delito de DEFRAUDACIÓN DE FLUIDOS, tipificado en el artículo 256 del Código Penal.

Luego de la inspección judicial, ese mismo día en horas de la tarde, comparecieron los señores Ismael Cárdenas Espinoza y Fernando Torres Saavedra, como testigos de Electricaribe S.A. E.S.P.

Estos declarantes indicaron que la urbanización ilegal la sevillana no cuenta con la prestación regularizada del servicio de energía eléctrica por parte de esta empresa de servicios públicos, por no reunir los requisitos necesarios para su autorización y, en consecuencia, sus habitantes no han suscrito contrato de condiciones uniformes alguno.

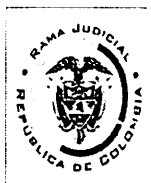
Por el contrario, sin ningún pudor y con total desprecio de la autoridad distrital, se ha y se está afectando actualmente los intereses de copiosas familias humildes que se han perjudicado y están perjudicadas al no poderse desarrollar el Macro proyecto Ciudad del Bicentenario en la forma como fue autorizado o aprobado por el Gobierno nacional, conforme con el Plan para el cual está destinado el predio invadido e ilegítimamente construido.

Entonces es claro que la Alcaldía de Cartagena de Indias, a pesar de los procesos administrativos adelantados con ocasión de las denuncias presentadas por las construcciones ilegales en el predio Magulla, ha sido pasiva en extremo, por cuanto las mismas han ido en aumento, siendo ello no sólo un asunto delicado por los graves efectos sociales, humanos y urbanísticos que se están ocasionando en ese lugar y en el área de influencia del mismo, sino una flagrante violación de derechos colectivos resumidos en los descritos al inicio de este memorial.

Para finalizar sostiene el actor que no puede pasarse por alto, que al permitirse las construcciones ilegales se promueve un detrimento al patrimonio de las familias del Macro proyecto Ciudad del Bicentenario, y de los demás proyectos vecinos cuyos residentes ostentan propiedad legal de sus viviendas, toda vez que es de suponerse que una serie de construcciones ilegales como las existentes en Magulla, reducen sustancialmente no sólo el valor de mercado de las viviendas debidamente construidas en la zona, sino la calidad de vida de quienes legítimamente le han apostado a adquirir e invertir sus escasos recursos económicos en proyectos que como Ciudad del Bicentenario, sí proveen de vivienda digna a sus habitantes.

ACCIONADO.

ELECTRICARIBE: Agotado el periodo probatorio en el asunto de la referencia es dable ratificar los argumentos de defensa expuestos en su momento con la contestación de la demanda siendo complementados con las pruebas recabadas las cuales dan cuenta de la inexistencia de vulneración por parte de mi representada Electricaribe S.A E.S.P y la falta de legitimación que sobre ella recae al no tener responsabilidad alguna en el asunto en el eventual caso de llegar a determinarse



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

esta y en consecuencia no está llamada a reconocer indemnización o pago alguno por cualquier concepto tal y como pasará a explicarse.

Tal y como se explicó en un primer momento con la contestación de la demanda Electricaribe S.A E.S.P no ha propiciado violación alguna o generada amenaza a los derechos colectivos; como quiera que su actuar se encuentra dentro del marco legal y técnico aplicable a la situación.

Ello se sustenta en el hecho de que, si bien consideraba la demandante que Electricaribe se encontraba inmerso en el asunto porque los habitantes del sector tenían energía eléctrica, por parte de la empresa se afirmó desde el principio que si bien existió una solicitud para la prestación del servicio, este no fue suministrado dado que no cumplían los requisitos necesarios para ello.

Finaliza los alegatos la apoderada reiterando la excepción de INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCIÓN, manifestando que después de haber sido recabado el material probatorio, entre ellos la inspección judicial adelantada, toman fuerza los argumentos expuestos en la contestación de la demanda con relación a la excepción.

Lo anterior por cuanto se logró vislumbrar que las pretensiones de la parte actora van encaminadas realmente a la recuperación del dominio de los inmuebles de su propiedad, no siendo estos derechos contemplados como colectivos por la Constitución Política, no pudiendo ser estos protegidos por la vía de la acción popular, existiendo otras vías jurídicas idóneas con las cuales puedes salvaguardarse los derechos que la parte demandante considere violados.

En consecuencia, se tornaría improcedente esta acción, debiendo ser desestimadas todas sus pretensiones.

DISTRITO DE CARTAGENA: Dentro del proceso de la referencia se evidencia que el conflicto que pretende solucionar la parte demandante es la titularidad del inmueble denominado lote de Magulla, a lo cual se destaca que esta no es la acción, ni la vía jurisdiccional para hacerlo, identificar quiénes son los propietarios o si se encuentran incurso en delitos de invasión, es la justicia civil y penal la encargada de resolver dichos conflictos.

Destaca que el inmueble MAGULLA es de titularidad privada y si Fundación Mario Santo domingo es el titular del derecho debió ejercer el ánimo de señor y dueño desde el momento de su compra (que indica escritura 4686 de 19/12/ 2007), y son ellos los que tienen la obligación de custodiar el inmueble, antes y durante la adopción del Macro proyecto de Interés Social Nacional Ciudad Bicentenario (Resolución 2362 de 18 de diciembre de 2008).

Luego entonces no se tiene violado el goce del Espacio público y la utilización de los bienes de uso público, por cuanto no se trata de bienes de estas características como pretende enmarcarlo la demandante al incluirlo dentro del Macroproyecto de Utilidad pública e Interés Social, sobre todo cuando en el artículo 12 de la resolución 2362 se indican el reparto de las obligaciones urbanísticas y las responsabilidades a



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

cargo de los actores del proyecto, en ese sentido para el tema de la Vía troncal del Bicentenario se indica *"el suelo requerido para esta vía se entiende incluido dentro de los requerimientos del suelo para la malla vial arterial a carao de los propietarios de los terrenos ..."* Aparte subrayado fuera del texto, el cual en esta ocasión son terrenos de particulares.

En cuanto al derecho colectivo referente a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, No se viola este derecho por cuanto reposa dentro del acervo probatorio La actuación del Distrito de Cartagena frente a su competencias en cumplimiento de normas urbanísticas con respecto a construcciones realizadas en el predio de Magulla obedece a una actuación administrativa con radicado CU-2012-0040 , que cursa en la Alcaldía Local II localidad de la Virgen y Turística, sujeta a un procedimiento dispuesto en la ley, que se lograron la identificación y el sellamiento de 26 construcciones y en consecuencia se ordena continuar con el trámite administrativo para la imposición de sanciones preceptuado por la Ley 810 de 2003, así los dispuso auto 034 de 25 de junio de 2013, pero que en ultimas este procedimiento no va a terminar con lo que pretende la demandante y es la recuperación y titularidad del inmueble pues le corresponde a otras jurisdicciones resolver dichos conflictos

De acuerdo a lo observado en la inspección ocular y lo dispuesto en el proceso el hecho que se finalice la actuación administrativa con sanciones a los infractores, no va acabar con el problema raíz que pretende la demandante por cuanto el Distrito de Cartagena dentro de la actuación administrativa no puede restituir un inmueble privado, no está dentro de sus competencias como ya lo hemos señalado.

No son intereses colectivos lo que se están discutiendo sino son intereses particulares que en últimas no corresponden ni al Distrito de Cartagena, ni a esta jurisdicción resolverlos, prueba de ello son las diferentes controversias interpuestas por la parte demandante para recuperar dichos terrenos en la jurisdicción civil.

Finaliza solicitando se denieguen las pretensiones de la demanda y declaren probada las excepciones propuestas y en consecuencia se absuelva al Distrito Turístico y Cultural Cartagena de Indias de todo cargo y condena.

MINISTERIO PÚBLICO.

En esta oportunidad observa el despacho que el Ministerio no rindió concepto

IV. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda se presentó el 31 de mayo de 2013 y mediante auto del 07 de junio de 2013, se admite la misma.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Por auto del 30 de noviembre de 2015, se fija audiencia para pacto de cumplimiento, se declara fallida ordenando la vinculación de Electricaribe y Ranchos del Caribe. Reinstalándose el día 04 de febrero en donde no hubo animus conciliatorio.

Mediante auto del 10 de febrero de 2016, se abre a pruebas practicándose hasta el día 11 de agosto de 2016, en donde se corre traslado para alegar por el término de 5 días.

Finalmente el 22 de agosto se pasa al despacho para sentencia.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

No existiendo causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a pronunciarse sobre las excepciones y sobre el asunto sometido a control judicial.

CUESTIONES PREVIAS: se presentaron las excepciones de INEXISTENCIA DE LOS SUPUESTOS SUSTANCIALES PARA QUE PROCEDA LA ACCIÓN POPULAR, FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA Y EXCEPCIÓN RIESGO OCASIONADO POR EL HECHO DE LA PROPIA VÍCTIMA, pero como quiera que las excepciones presentadas competen al desarrollo del debate jurídico de fondo, se resolverá al momento de definir las pretensiones deprecadas.

EL PROBLEMA JURÍDICO:

¿Es procedente la acción popular para resolver el conflicto presentado entre particulares cuando se discute la propiedad de un lote con posible afectación a los bienes colectivos del espacio público y defensa y utilización de los bienes de utilidad pública y acceso a los servicios públicos?

TESIS DEL DESPACHO

Teniendo en cuenta los fundamentos fácticos y las pretensiones de la demanda, la presente acción popular, no es el medio idóneo para resolver el caso de marras, pues como lo establece el H. Consejo de Estado en Sala de Consulta y Servicio Civil¹, cuando se discute la propiedad de un inmueble, las acciones serán entonces de carácter policivo o judicial. En este último caso, habrá que estudiar la procedencia de acciones tales como la posesoria, la reivindicatoria, y la de tenencia, correspondiéndole el conocimiento a la justicia ordinaria ya que esta última es el juez natural que puede definir dicha controversia.

Luego entonces, al no encontrarse demostrada la afectación a los bienes colectivos invocados por la parte actora, el sub judice no sale de la órbita del juez ordinario y es en dicha instancia en donde se debe definir tal controversia, pues se enfatiza, las acciones populares poseen una naturaleza preventiva a la configuración de un daño

¹ Consejo de Estado en Sala de Consulta y Servicio Civil, procedimiento para la restitución de bienes fiscales, con fecha 29 de noviembre 1995, Rad. 745



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

que afecte a la comunidad y de las pruebas allegadas al proceso, no se evidencia tal afectación, por el contrario, se observa que las partes –Fundación Santo Domingo y Sociedad Ranchos del Caribe SAS- poseen elementos probatorios que le permiten sustentar la pretensión por cada una alegada, luego entonces la acción constitucional no es la llamada a resolver los derechos subjetivos en disputa.

A las anteriores conclusiones se llegaron teniendo en cuenta el siguiente análisis.

FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

El artículo 88 de la Constitución Política dispone:

«La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definan en ella.»

En desarrollo de este precepto constitucional se expidió la Ley 472 de 1998 (25 de agosto) cuyo artículo 2º define las acciones populares así:

«Artículo 2. Las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.»

Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible».

Los derechos cuyo amparo se pretende son, ciertamente, derechos colectivos, contemplados en los literales a, d y l del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y, en consecuencia, susceptibles de protección mediante el ejercicio de la acción popular.

La naturaleza, objeto y características de la Acción Popular reclama un procedimiento preferencial, ágil y despojado de formalismos, y su ejercicio se encamina a hacer cesar la amenaza, vulneración o agravio a los derechos colectivos y restituir las cosas al estado anterior, en cuanto fuere posible. Ni el artículo 88 de la Carta, ni la Ley 472 de 1998, excluyen las acciones populares cuando existan otros medios que tengan la misma finalidad, porque, aunque existan otras acciones, la Acción Popular es específica e independiente, y procede contra toda acción u omisión de la autoridad pública que amenace o vulnere **derechos colectivos**².

² SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE. Bogotá D.C., diez de agosto de dos mil uno. Radicación número: 25000-23-27-000-2001-0205-01(AP)



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR

De conformidad con los artículos 1, 2, 4 y 9 de la Ley 472 de 1998, los elementos necesarios para la procedencia de las acciones populares son los siguientes:

- a) La finalidad de la acción popular es la protección de los derechos e intereses de **naturaleza colectiva**.
- b) Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos o intereses.
- c) Se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración, o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.
- d) Los derechos e intereses colectivos susceptibles de esta acción son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Política, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia, como por ejemplo los mencionados en el artículo 4 de la ley 472 de 1998.
- e) La titularidad para su ejercicio, como su nombre lo indica, está dada por su naturaleza popular, por lo tanto puede ser ejercida por cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, o también por las autoridades, organismos y entidades señalados en el artículo 12 de la Ley 472 de 1998.

En el caso sub examine el debate gira en torno a la presunta vulneración de los derechos colectivos al goce del espacio público y utilización de bienes de uso público, acceso a los servicios públicos y a la prestación eficiente de los mismo, y finalmente, la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollo urbano respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida y de los habitantes, por lo cual se procede a constatar si la situación fáctica invocada por la parte actora cumple con las exigencias estudiadas para que proceda la protección a los derechos colectivos.

NATURALEZA PREVENTIVA DE LAS ACCIONES POPULARES

Otra característica esencial de las acciones populares es su naturaleza preventiva, lo que significa que no es ni puede ser requisito para su ejercicio, el que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se busca amparar, sino que basta que exista la amenaza o riesgo de que se produzca, en razón de los fines públicos que las inspiran. Desde su remoto origen en el derecho romano, fueron concebidas para precaver la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público y que por lo tanto no pueden esperar hasta la ocurrencia del daño sin dejar de lado que en el proceso deben existir elementos probatorios que permitan evidenciar la existencia de un posible daño sino se actúa lo más pronto posible.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS INVOCADOS

En reiterada jurisprudencia el H. Consejo de Estado ha manifestado que los derechos colectivos son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los intereses de la comunidad y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley, diferenciando los derechos colectivos con los individuales comunes a un grupo de personas determinadas o determinables. **Por tanto, los derechos colectivos a pesar de pertenecer a todos los miembros de una comunidad ninguno puede apropiarse de ellos con exclusión de los demás;** en tanto que en relación con los derechos individuales, cada uno de los sujetos que pertenecen al grupo puede obtener la satisfacción de su derecho de forma individual y en momento diferente o puede ejercerlo con exclusión de los demás y sólo por razones de orden práctico pueden reclamar conjuntamente la indemnización cuando han sufrido un daño por una causa común, sin perjuicio de las acciones individuales que cada uno pueda iniciar.³

Luego entonces, **si lo que se procura es un derecho subjetivo, la acción popular no es la llamada a proteger dicha pretensión.** Al respecto se tiene que con fundamento en la Constitución Política, la jurisprudencia distingue tres clases de propiedad: privada, estatal y pública. En efecto, la propiedad privada goza de la protección consistente en que junto a los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, no puede ser desconocida ni vulnerada por actuaciones o leyes posteriores.

Así las cosas, cuando el titular de un derecho se sienta amenazado por un tercero, el Estado le brinda la posibilidad que **por la acción reivindicatoria se proteja el derecho de propiedad, puesto que la naturaleza de las acciones populares llevan implícita la carencia de contenido subjetivo;** no se puede perseguir un resarcimiento de tipo pecuniario en favor de quien promueve el reclamo judicial de un interés colectivo, solamente, en algunos casos, el legislador ha previsto el reconocimiento de los gastos en que incurra la persona que actúa en defensa del interés público o de una recompensa, que de todas maneras no puede convertirse en el único incentivo que debe tener en mira quien debe obrar más por motivaciones de carácter altruista y solidario, en beneficio de la comunidad de la que forma parte.

Al respecto, ha afirmado la Corte Constitucional en sentencia C – 215 del 1999 "*... su propia condición permite que puedan ser ejercidas contra las autoridades públicas por sus acciones y omisiones y por las mismas causas, contra los particulares; su tramitación es judicial y la ley debe proveer sobre ellas atendiendo a sus fines públicos y concretos, no subjetivos ni individuales*". Dichos mecanismos buscan el restablecimiento del uso y goce de tales derechos e intereses colectivos, por lo que también tienen un carácter restitutorio. **Estas acciones tienen una estructura especial que la diferencia de los demás procesos litigiosos, en cuanto no son en estricto sentido una controversia entre partes que defienden intereses**

³Consejo de Estado. Sentencia de 10 de mayo de 2007, C.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBON, radicación número: 76001-23-31-000-2003-01856-01(AP).



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

subjetivos, sino que se trata de un mecanismo de protección de los derechos colectivos preexistentes radicados para efectos del reclamo judicial en cabeza de quien actúa a nombre de la sociedad, pero que igualmente están en cada uno de los miembros que forman la parte demandante de la acción judicial.

Así las cosas, se pasa analizar bajo las premisas anteriores la procedencia de la acción popular o, si por el contrario, no es esta el mecanismo procesal idóneo para dirimir conflictos de carácter subjetivos.

CASO CONCRETO

Manifiestan la accionante que como consecuencia de la construcción de viviendas en el lote Magulla, no se puede ejecutar la obra en las condiciones en que fue aprobado por el Ministerio Ambiente, Vivienda y Desarrollo el Macroproyecto de interés social y nacional "Ciudad de Bicentenario" que beneficiara a personas vulnerables de la Ciudad de Cartagena como quiera que la porción tierra libre que se dejó para el desarrollo de que sería la vía troncal del Bicentenario, como vía principal que atraviesa el Macroproyecto, fue ocupado por la construcción de casas de la Sociedad Ranchos del Caribe S.A.S

Por su parte, el Distrito de Cartagena se opone a la prosperidad de las pretensiones argumentando que lo que está en disputa, en ultimas, es a quien le pertenece la propiedad del lote denominado Magulla, luego entonces, escapa de la esfera de la acción pública el asunto de en estudio correspondiéndole al juez ordinario tal conocimiento. Entre tanto, la vinculada de oficio; empresa de servicios públicos Electricaribe, concuerda con lo sustentado por el Distrito de Cartagena.

En este punto de la providencia, se observa, que las pretensiones a pesar de invocar protección al interés colectivo, lo que realmente envuelven es la discusión del título de propiedad del lote denominado Magulla por los siguientes argumentos:

El espacio en disputa no es bien fiscal ni de utilidad pública, así pues, teniendo en cuenta lo anterior, se avista de la lectura y análisis simple de las pretensiones y de las solicitudes hechas en el escrito rector de la demanda que se pretende la restitución del dominio del bien inmueble, por parte la Fundación Mario Santo Domingo, que hoy por hoy se encuentra en manos de la Sociedad Ranchos del Caribe S.A.S.

Luego entonces, si por definición legal (art. 946 del C. Civil), la acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla, prima facie refulge como una verdad incontrastable, que la pretensión procesal directa y principal delanteramente debe perseguir la restitución de la posesión del bien o bienes que no se encuentran bajo el poder de dominación de su propietario, en razón de que se encuentra privado de su uso y goce, siendo desplazado por otra persona, que interfiere en el disfrute de la cosa objeto de propiedad. Por ello, se dice, sin dubitación alguna, que es la acción reivindicatoria una acción real por excelencia que tiene por objeto proteger el derecho de propiedad.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

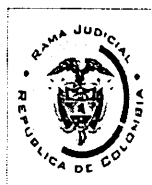
Coligiéndose entonces que al existir, una concatenación entre las pretensiones principales que promueven la demanda con la hipótesis legal que se encuentra contenida en el artículo 946 del Código Civil, resulta por determinar que nos encontramos frente a un proceso de carácter reivindicatorio, y que, es asignado en la legislación civil, sustento de lo afirmado se encuentra en las pruebas arribado al expediente a folio 757 al 802, en donde obra copias de los siguientes documentos:

- Querella Policiva por perturbación de la posesión presentada por Herasmo Hernandez Barboza contra personas indeterminadas.
- Copia de fallo de tutela presentado por el señor Herasmo Hernandez Barboza en contra de la demandante Fundación Mario Santo Domingo, protegiendo el debido proceso, en consecuencia; se tutela el derecho del actor.
- Copia de la escritura pública del inmueble denominado Magulla, copia de la matricula Inmobiliaria,
- Copia del proceso ordinario Revindicatorio entre las partes Fundación Mario Santo Domingo e Ignacio Hernandez barbaza y otras.
- Certificado Catastral Nacional expedido por Agustín Codazzi.

Vista así las cosas, y si además se tiene en cuenta los fundamentos fácticos, jurídicos y las pretensiones de la demanda que tienden a obtener el dominio del lote Magulla, se debe concluir forzosamente, que la acción popular, no es el medio idóneo para resolver el caso de marras, pues como lo establece el H. Consejo de Estado en Sala de Consulta y Servicio Civil, al resolver una consulta sobre el procedimiento para la restitución de bienes fiscales, con fecha 29 de noviembre 1995, Rad. 745, dijo sobre el tema lo siguiente:

“...en relación con los **bienes fiscales**, si bien la ley les otorgó desde 1971 el carácter de imprescriptibles, coetánea o subsiguientemente no estableció un procedimiento especial para su protección y eventual restitución, ni remitió tampoco al trámite dispuesto para los bienes de uso público. Por ello la entidad estatal, propietaria de bienes que por estar afectados a la prestación de un servicio público son considerados como fiscales o patrimoniales, deberá acudir a los medios ordinarios que brinda la ley para la defensa, protección o **restitución de la propiedad privada. Las acciones serán entonces de carácter policivo o judicial. En este último caso habrá que estudiar la procedencia de acciones tales como la posesoria, la reivindicatoria, y la de tenencia.** En el caso de que bienes fiscales se encuentren en poder de terceras personas, el procedimiento que se debe seguir para su recuperación dependerá de circunstancias de tiempo, modo y hasta de lugar, como que el tratamiento difiere según su situación geográfica, distinguiéndose entre predios urbanos y rurales.

“De manera que, inicialmente, procederán las acciones policivas, por perturbación o por despojo, según el caso. Y con posterioridad, es decir, una vez transcurrido el término de prescripción que la ley establece para el ejercicio de aquéllas, habrá que acudir ante las autoridades judiciales. Las



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

acciones de protección jurisdiccional fueron, tradicionalmente, la posesoria y la de reivindicación o acción de dominio" (...).

Al lineamiento anterior ha de sumarse que como se observó en las pruebas, se encuentra en curso proceso reivindicatorio presentado por el demandante, discusión que recae sobre la propiedad del inmueble que en este proceso se discute, y a su vez el hoy demandado presenta proceso de perturbación a la pertenencia sobre el mismo bien; aclarado lo anterior, y no existiendo duda en cuanto a que se discute la titularidad de un bien inmueble, y que la jurisdicción civil es la competente, en ejercicio de las acciones posesoria, reivindicatoria o de tenencia, tal como lo han venido haciendo las partes, este despacho no es el juez natural para definir dicho conflicto además, no se logró demostrar la afectación a un bien colectivo puesto que por una parte las conexiones eléctricas a pesar de ser ilegales en ningún momento se estableció que existiera riesgo para la comunidad con las citadas conexiones al punto que poseen elementos del alumbrado público similares a las utilizadas por Electricaribe, de los informes aportados no se indica que exista riesgo alguno por tal situación y finalmente en lo que respecta a la construcción, esta no se encuentra edificada en ninguna zona de riesgo ni generadora de impacto ambiental alguno que materializan afectación a la comunidad.

Por lo expuesto y, ante la evidencia de que estamos en presencia de un hecho no susceptible de protección por esta acción constitucional, esta casa judicial negará las pretensiones de la demanda.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero. DECLARESE PROBADAS la excepción INEXISTENCIA DE LOS SUPUESTOS SUSTANCIALES PARA QUE PROCEDA LA ACCIÓN POPULAR presentada por ELECTRICARIBE y el DISTRITO DE CARTAGENA, en consecuencia;

Segundo: NEGAR por improcedente la protección al derechos colectivos invocado por la parte demandante.

Tercero: Una vez en firme ésta sentencia, archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
 Juez Octavo Administrativo De Cartagena