Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca.
Número de Radicación: 13001-31-03-008-2007-00386-03 (2015-389-45)
Tipo de decisión: Sentencia.
Fecha de la decisión: 9 de noviembre de 2015.
Clase y/o subclase de proceso: Acción Popular.
Demantante/s: Otto Abel Arenas Cartagena.
Demandados/as: Global Internacional Line Ltda.
A quo: Juzgado 8° Civil del Circuito de Cartagena.

ACCIÓN POPULAR-Supuestos: acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, violación o amenaza de los derechos e intereses colectivos y relación de causalidad entre aquella y esta.

ACCIÓN POPULAR-Su propósito es proteger los derechos e intereses colectivos, no los particulares.

INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA-Solo tiene cabida cuando el lenguaje no es claro y preciso, sin ser del todo indescifrable; el juez no puede corregir desaciertos de fondo, resolver sobre pretensiones no propuestas o decidir sobre hechos no invocados.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL – FAMILIA

Magistrado Ponente
MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA

Rad.: Juzgado 13001310300820070038603
Tribunal: 2015-389-45

Cartagena de Indias D.T. y C. noviembre nueve (09) de dos mil quince (2015).

Aprobado en Acta No.283

La Sala procede a pronunciarse respecto a la apelación del fallo de 20 de febrero de 2015, proferido por la Jueza Octava Civil del Circuito de Cartagena de Indias, dentro de la acción popular promovida por OTTO ABEL ARENAS CARTAGENA contra GLOBAL INTERNATIONAL LINE LTDA.

ANTECEDENTES

1. Otto Abel Arenas Cartagena, mediante apoderado judicial promueve acción popular con el propósito que se tomen las medidas tendientes a garantizar el disfrute de un ambiente sano, a prevenir el ocasionamiento de daños materiales y morales, y se condene a la demandada a la indemnización de perjuicios que resulten probados en el proceso.

Como sustento fáctico, se compendia:

- Aduce el actor ser poseedor del inmueble ubicado en la Calle Pantaleón Ribón No.37-74 en la ciudad de Cartagena; y que en el mes de julio de 2007 iniciaron unas reparaciones en el inmueble vecino, de propiedad de la demandada.

- Que comparte una pared medianera con el inmueble contiguo, sobre la cual se están desarrollando actividades a base de golpes, los cuales le están ocasionando daños y se está atentando contra el ambiente sano del entorno.

- Pese a los requerimientos efectuados a la representante legal de la accionada en el sentido que se tomen precauciones tendientes a evitar daños, así como la perturbación de un ambiente sano, se ha hecho caso omiso a lo solicitado por parte de la sociedad.

2. Admitida a trámite la demanda (fl. 7 C1), se notificó la demandada, quien a través de su apoderado dio contestación a la misma, oponiéndose a las pretensiones; frente a los hechos señaló no constarle el primero, no ser ciertos el segundo y cuarto, y en cuanto al tercero ser cierto; proponiendo las excepciones de mérito que denominó "falta de legitimación en la causa por la parte activa de la acción e inexistencia de derecho colectivo vulnerado", "transacción o acuerdo previo de las partes en relación con los mismos hechos."

Trabada la relación jurídico procesal, se adelantó la diligencia de pacto de cumplimiento (Fol. 107 C1), la que se declara fallida atendiendo que no se hicieron presente las autoridades citadas. Posteriormente, se evacuaron las pruebas decretadas, se corrió traslado a las partes para alegar (fl.151 C1) y se dictó sentencia en el asunto.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

La *a-quo*, mediante fallo proferido el 20 de febrero de 2015, resolvió denegar el amparo pretendido, al considerar que el actor no demostró la existencia de vulneración al derecho colectivo a un ambiente sano por parte de la entidad accionada.

De igual forma, se da una carencia actual de objeto, pues desaparecieron los supuestos que originaron la presunta amenaza o vulneración del derecho colectivo a un ambiente sano.

Por último, aduce, que la pretensión del actor es de carácter patrimonial y particular, por lo que no es la acción popular el mecanismo idóneo para alcanzar sus objetivos.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante, centra su inconformismo en que la *a quo* no reconoció los hechos presentados a la luz de las pruebas obrantes en el expediente.

Igualmente, esgrime, que la acción popular no solo se limita a hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre derechos o intereses colectivos, sino que busca igualmente restituir las cosas a su estado anterior, cuando fuere posible; al no entrar a conceder la pretensión indemnizatoria pedida, la jueza de conocimiento le está denegando el acceso a la administración de justicia.

Por otro lado, también manifiesta que no se hizo interpretación de la demanda, pues al no poderse devolver las cosas al estado en que se encontraban, debió operar la indemnización de perjuicios,

obligando al actor a presentar una nueva demanda, olvidando los principios de economía procesal y celeridad. Y si al admitir la demanda, se percató la jueza que no era la acción popular la vía idónea, debió el despacho judicial darle el trámite correspondiente, y no agotar la instancia para decirlo en la sentencia.

CONSIDERACIONES

1. Como basilar, el artículo 88 de la Constitución consagra la acción popular, como mecanismo para salvaguardar derechos colectivos, dentro de los que se destaca el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza, dentro de los cuales, el artículo 4o de la ley 472 de 1998, que desarrolla la referida acción, destaca: *"j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; m) 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"*

Entonces, el propósito que persiguen estas acciones, no es otro distinto al de proteger los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro, agravio o daño contingente, por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares que actúen en desarrollo de funciones administrativas.

Se tienen, entonces, como supuestos sustanciales para la procedencia de las acciones populares, los siguientes: i) 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 la que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana; y, iii) La relación de causalidad entre la acción, la omisión, y la señalada afectación de los referidos derechos e intereses.

Decolando al asunto que ocupa la atención de esta Corporación, el actor popular, a través de esta acción especialísima pretende se le garantice el disfrute de un **ambiente sano** y la indemnización por los perjuicios que resultaren probados, con ocasión a la construcción efectuada por la demandada en el proyecto "Casa Santos de Piedra", con quien comparte un muro medianero, pretensiones que buscan la protección de un derecho en particular más no el interés colectivo, siendo este último como: "*intereses de representación difusa, en la medida en que suponen la reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo indeterminado o indeterminable de personas que, en potencia, pueden ser, incluso, todos los que integran una comunidad.*[1]

En este caso, el acopio probatorio, apunta a demostrar los eventuales perjuicios particulares que se desprenden de la remodelación que estaba efectuando el demandado en su propiedad, pero no la eventual amenaza o agravio al interés colectivo, desviando de este modo el carácter del que está revestida esta acción, pues "*Ese carácter público, implica que el ejercicio de las acciones populares supone la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos,* ***lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares.*** *No obstante, suponen la posibilidad de que cualquier persona perteneciente a esa comunidad, pueda acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, con lo cual se obtiene de manera simultánea, la protección de su propio interés.*[2] (lo subrayado a propósito)

---

[1] Consejo de Estado Sección Tercera de esta Corporación en sentencia AP- 527 del 22 de enero de 2003
[2] Sentencia T-466 de 2003

Así, tenemos el acta de inspección ocular realizada por el IPCC, anexada durante la declaración rendida por el arquitecto Alberto José Herrera, encargado de restauración de la obra, se lee:

"Se le pone de conocimiento al arquitecto Díaz de las quejas presentadas por escrito por el señor Otto Arenas y se solicita la información referente a permisos de obra de restauración, atendiendo la solicitud cursada por el querellante; la obra en efecto fue aprobada en comité técnico y cuenta con la resolución CT 19/21 12-06/61 de 21 de diciembre de 2006. (...)

6. Avances de la obra Santos de Piedra. LA edificación se encuentra en la etapa de finalización de obras, posee áreas habitadas y solo se están acometiendo obras menores de acabados. (...)" (fl.122 C principal).

Igualmente en la declaración que rinde el arquitecto Herrera, la misma se circunscribe a las quejas que ha formulado el actor por la construcción sobre el muro medianero que comparten los involucrados en este trámite, y las estrategias utilizadas durante los trabajos para evitar perturbaciones al señor Otto Arenas (fls. 115-123).

De igual manera, en la declaración rendida por Carlos Julio Mejía Yances, como director de la obra, también hace referencia a los daños sufridos por el muro medianero, y las promesas de repararlo una vez culminara la obra; es certero en señalar, que "*En la zona aledaña a la construcción del señor OTTO ARENAS demoramos (8) ocho meses y a la fecha actual la obra está terminada.*", declaración que data de 9 de marzo de 2012.

Por otro lado, el dictamen pericial practicado en el asunto, señala la perito que la obra ya fue ejecutada, lo que imposibilita registro fotográfico alguno, además informa que *"La posible afectación que haya sucedido en el inmueble (como lo indica la palabra, en singular) es de orden particular, no colectivo."* (fl.140), en ese mismo sentido giran los interrogantes planteados, los que buscaban esclarecer los daños sufridos en la casa del actor.

En un análisis conjunto de la prueba, todas ellas confluyen a demostrar los supuestos daños ocasionados a la propiedad privada de Otto Abel Arenas, sin vislumbrar el daño a la comunidad.

2. Por otro lado, si en gracia de discusión aceptáramos que estamos en presencia de una acción popular, tampoco se vislumbra el daño contingente, el que se entiende como aquél que puede suceder o no, que reviste un carácter eventual y por ende constituye una amenaza; por lo tanto, se opone a lo seguro y necesario; que se debe predicar para instaurar una acción de este raigambre, para evitar posibles percances que afecten a la comunidad, lo que en el plenario no está probado, amén que en este caso la obra se encuentra culminada.

De manera que, no bastaba esgrimir unos hechos relacionados con la construcción o remodelación de una obra y aducir que los mismos producían perturbación a un ambiente sano, conforme a los principios de la carga de la prueba correspondía a la actora entrar a probar los supuestos fácticos previstos por la norma de los cuales se derivan los efectos jurídicos – art. 177 C. de P.C.-, como no se procedió de conformidad la consecuencia no puede ser otra el decaimiento de las pretensiones.

3. Por último, no son de recibo para esta judicatura los argumentos que esboza el recurrente en cuanto al tópico de interpretación de la demanda, instando a que la jueza de instancia, debió interpretar la misma y encauzar su pedimento, y no esperar hasta dictar sentencia para decir que las pretensiones no encajaban como acción popular.

Discurso este que no abriga posibilidad alguna de prosperidad, pues fue claro el accionante al invocar la acción y sus pedimentos, y los fundamentos de derecho referidos, por tanto no tenía la jueza de instancia injerencia alguna para entrar a dilucidar cuestiones que no fueron expuestas y mucho menos pedidas, máxime si es la demanda el marco de referencia sobre el cual se va a actuar.

En lo referente ha dicho la jurisprudencia de la Corte:

> Por tanto, la búsqueda de la que se habla sólo tiene cabida cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia' (CLXXXVIII, 139). **Por supuesto, el juzgador, no puede reemplazar ni cambiar la demanda, estándole vedado 'moverse ad libitum o en forma ilimitada hasta el punto de corregir desaciertos de fondo, o de resolver sobre pretensiones no propuestas, o decidir sobre hechos no invocados**. Porque en tal labor de hermenéutica no le es permitido descender hasta recrear una causa petendi o un petitum, pues de lo contrario se cercenaría el derecho de defensa de la contraparte y, por demás, el fallo resultaría incongruente.[3]

Y es que, siendo claro el pedimento del actor, le quedaba vedado a la jueza de conocimiento entrar a elucubrar sobre la misma, menos convertir una acción colectiva que no tiene carácter indemnizatorio[4], en otra de tinte particular enderezada a ese propósito[5]. En consecuencia, la decisión de primera instancia será confirmada.

---

[3] Citado en: Sent. Cas. Civ. No. 084 de 27 de agosto de 2008
[4] Para el efectos e contaría con la acción de grupo conforme al artículo 3º de la ley 472 de 1998
[5] Acción ordinaria de responsabilidad civil extracontractual

DECISION

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, Sala Civil – Familia, administrando justicia y en nombre de la República de Colombia.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 20 de febrero de 2015 proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cartagena de Indias, dentro de la acción popular de la referencia.

SEGUNDO: DEVOLVER la actuación oportunamente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

MARCOS ROMAN GUIO FONSECA
Magistrado Ponente

OMAR ALBERTO GARCÍA SANTAMARIA
Magistrado

RAMON ALFREDO CORREA OSPINA
Magistrado