

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVÁ

Facatativá, seis (6) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Expediente No.	252693333003-2016-00147-00
Demandante:	LUIS FERNANDO MORALES CASALLAS Y OTROS
Demandado:	MUNICIPIO DE FACATATIVÁ Y OTROS
Medio de control:	ACCIÓN POPULAR

AUTO

En primer lugar se deja constancia que el 24 de agosto del presente año este juzgado recibió el expediente, el cual se encontraba en préstamo en el Consejo de Estado.

De otro lado, procede el despacho a pronunciarse respecto de la solicitud que eleva el coadyuvante FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. - FIDUBOGOTÁ, vocera del fideicomiso Hacienda Agua Clara – Fidubogotá y fideicomiso el Manantial - Fidubogotá para que se acepte como medio de prueba dentro de estas diligencias el dictamen pericial contratado por ella y aportado de manera extemporánea, así como unos oficios de la CAR y el informe técnico DGOAT No. 092 de 24 de agosto de 2020 del CAR; este último allegado vía electrónica el 8 de octubre de 2020. Al efecto se tiene la siguiente

SITUACIÓN FÁCTICA

El 12 de diciembre de 2020, la FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. FIDUBOGOTA S.A., quien actúa como vocera del FIDEICOMISO HACIENDA AGUA CLARA-FIDUBOGOTÁ y FIDEICOMISO EL MANANTIAL – FIDUBOGOTÁ, y como coadyuvante de la demandada, quien solicita que se decrete como medio de prueba el dictamen pericial de informe denominado "*Evaluación ecosistémica del reservorio denominado La Bomba ubicado en el predio de la Empresa de Acueducto de Facatativá, Cundinamarca*"; al propio tiempo solicitó de manera subsidiaria que con el fin de obtener justicia material, se decrete de oficio "la prueba", así como los documentos emitidos por la CAR, Oficio No. 20192119616 de 26 de marzo de 2019 y el Oficio No. 20192138545 de 11 de junio de 2019.

Sustenta su petición en lo previsto en el inciso 2º del artículo 281 del CGP, pues expone que el dictamen da cuenta de un hecho sobreviniente y en esa medida corresponde tenerlo en cuenta atendiendo el principio de congruencia, estimación que apoya sobre un aparte de jurisprudencia dictada por el Consejo de Estado (exp: 85001233100020070014202), cuyos apartes inserta. Al efecto estimó que la prueba es conducente, pertinente y útil para alcanzar la verdad material.

Explica que en este caso se alega una vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa, medio ambiente sano y aprovechamiento

equilibrado de los recursos naturales, por cuenta de la incorporación del predio La Guapucha al casco urbano del Municipio de Facatativá, bien que, según afirmó el actor popular, se ubica en una microcuenca y que esto impedía que se tomara tal decisión y se hiciese un desarrollo urbanístico, pues en él se presenta un reservorio de agua denominado La Bomba.

Dice entonces que la experticia determina que el área que colinda con el predio La Guapucha no es de reserva por no cumplir los requisitos previstos para el efecto; que por tal motivo, no se impone que se restrinjan desarrollos urbanísticos, que por lo tanto conjuga con el presupuesto del artículo 281 del CGP, en tanto modifica el derecho sustancial en litigio y por lo tanto no se ponen en riesgo los recursos naturales con el proyecto de urbanización.

Señala que el carácter sobreviniente de la prueba se da por la comunicación No. 20192119616 de 26 de marzo de 2019, aclarada con el Oficio 20192138545, por la cual la CAR manifiesta que: *"en virtud a que se trata de depresiones antrópicas y por lo tanto no constituyen áreas de conservación y protección natural (...)"*

Lo que afirma conllevó a que resultara pertinente evaluar las características ecosistémicas del reservorio a través del dictamen que allega, lo cual asevera, no había sido decretado como medio de prueba dado que se basa en las dudas que la autoridad ambiental expresó en la comunicación antes referida; de este modo, con el dictamen se aborda una situación desatendida en el curso procesal. Añade que además en este caso se cumple el requisito de temporalidad previsto en el artículo 281 del CGP, dado que el dictamen se allega antes de los alegatos de conclusión.

Después manifiesta que el peritaje desde esa perspectiva, no se suscita extemporáneo o una carga procesal no asumida oportunamente, debido a que su pertinencia surge de una incertidumbre que frente al punto que aborda el dictamen tenía la CAR, tal como ya lo describió, por lo que asegura que entonces es viable darle cabida como medio de prueba en este asunto, en aras de establecer la verdad material, que es la obligación del juez; de igual modo, añade que a la vez que esto cobra mayor mérito dentro de estas diligencias, dado que el objeto del informe es inminentemente técnico y por lo tanto para ser resuelto se requiere un documento de la estirpe del allegado, atendiendo igualmente los cargos formulados por el actor material en su demanda.

Asegura que dicho documento reúne las calidades para ser incorporado como prueba y ofrece información determinante para resolver de fondo este asunto, por lo que solicita su inclusión o, subsidiariamente, su decreto de oficio.

De igual modo, el 8 de octubre de 2020 la parte actora allegó el Informe Técnico DGOAT No. 092 de 24 de agosto 2020 de la CAR, a fin de que sea incorporado al expediente; en relación con este escrito afirmó que como consecuencia de las recomendaciones de la CAR efectuadas en las comunicación No. 20192119616 de 26 de marzo de 2019, aclarada mediante la No. 20192138545 de 11 de junio de 2019, pues dicha entidad aseguró que como se trata de depresiones antrópicas y por lo tanto no constituyen áreas de conservación y protección natural, se recomienda que se realice una verificación del canal sencillo y los demás controles hidráulicos de origen antrópico que puedan estar contruidos aguas arriba del área bajo estudio, así

como estudio para verificar si alrededor de este cuerpo de agua se ha organizado algún ecosistema o se ha afectado algún corredor biológico y en consecuencia una cadena trófica.

Que dado lo anterior, la Dirección de Gestión de Ordenamiento Ambiental y Territorial solicitó a la Dirección de Recursos Naturales que adelantara los estudios técnicos y el modelamiento para la definición de zonas de ronda, para que se pronuncie sobre las depresiones geográficas ubicadas en el predio La Bomba. Añadió que como este informe se elaboró y acreditó con posterioridad al agotamiento de la oportunidad probatoria prevista en la Ley 472 de 1998 no le era posible a la coadyuvante allegarlo de manera previa.

CONSIDERACIONES

Con el fin de desatar la solicitud de la coadyuvante del extremo pasivo, FIDUBOGOTÁ S.A., corresponde tener en cuenta que el artículo 18 de la Ley 472 de 1998, señala:

ARTICULO 28. PRUEBAS. Realizada la citación para establecer el proyecto de pacto de cumplimiento, sin lograr acuerdo, o citada ésta y no efectuada por ausencia de las partes, el juez decretará, previo análisis de conducencia, pertinencia y eficacia, las pruebas solicitadas y las que de oficio estime pertinentes, señalando día y hora para su práctica, dentro del término de veinte (20) días prorrogables por veinte (20) días más si la complejidad del proceso lo requiere.

El juez podrá ordenar o practicar cualquier prueba conducente, incluida la presentación de estadísticas provenientes de fuentes que ofrezcan credibilidad.

También podrá el juez ordenar a las entidades públicas y a sus empleados rendir conceptos a manera de peritos, o aportar documentos u otros informes que puedan tener valor probatorio. Así mismo, podrá requerir de los particulares certificaciones, informaciones, exámenes o conceptos. En uno u otro caso las órdenes deberán cumplirse en el estricto término definido por el juez.

El juez practicará personalmente las pruebas; pero si ello fuere imposible, podrá comisionar en aras de la economía procesal.

En los procesos a que se refiere esta ley, el juez podrá ordenar la práctica de pruebas dentro o fuera del territorio nacional.

Como se ve y lo reconoce el coadyuvante, el dictamen se aporta evidentemente de manera extemporánea, por lo tanto, desde el aspecto formal resulta improcedente que se integre al debate dicho documento.

Ahora bien, el actor soporta su solicitud en el precepto del inciso 4º del artículo 281 del CGP, que prevé:

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.

Para el Juzgado, el imperativo que contempla este aparte normativo no se configura en este caso, porque pese a que se asegura que el dictamen se centra en una materia en la que la entidad demandada no tiene claridad y que el Informe Técnico DGOAT No. 092 de 24 de agosto de 2020 se emitió con ocasión de las recomendaciones que dio la CAR en las comunicaciones de 26 de marzo y 11 de junio de 2019, lo cierto es que ello no tiene la posibilidad de ser categorizado como un hecho sobreviniente en los términos que contempla el texto legal transcrito.

En efecto, nótese que las condiciones del terreno son las mismas existentes desde que se dio inicio a las presentes diligencias y de lo actuado hasta el momento no se tiene noticia de que haya ocurrido un fenómeno natural o provocado por el hombre que haya tenido ocasión con posterioridad al inicio de estas diligencias, y que haya generado variaciones en su superficie o subterráneamente, que, tal como lo señala la norma, conlleve a modificaciones del derecho sustancial materia de estas diligencias o su extinción; es más, las imágenes que analizó la CAR en el oficio que se solicita sea decretado como prueba, datan de los años 1978, 1996 y 2007 y el informe presentado por la coadyuvante efectúa un análisis multitemporal entre 1938 y 2015, para lo cual se analizaron imágenes de satélite y se fundamentó no solo en la información en campo, sino en el estudio de *"diferentes estudios realizados para el pedio la Guapucha"*, pero nada de lo expuesto denota el hecho sobreviniente, luego, no se cumplen los requisitos para integrar un medio de prueba, como tampoco para ordenarla de oficio.

Asimismo, no es esta la oportunidad para decretar como pruebas los oficios y el informe emitido por la CAR, dado que estos tienen su origen en una solicitud que el abogado de la coadyuvante aparentemente realizó en enero de 2019, respecto de la cual se han generado diferentes comunicaciones dando respuesta a la inquietud que en dicha oportunidad le fue formulada a la entidad y dichos documentos no cumplen los presupuestos del citado artículo 281 del CGP.

Adicionalmente, en criterio del Despacho, los documentos dan cuenta de una de muchas interpretaciones que se le puede dar a una circunstancia establecida legalmente, luego, correspondería por lo tanto que se hubiese allegado oportunamente, pero más allá de esto, el despacho destaca que aquí se han acopiado diferentes y abundantes medios de prueba, precisamente, con el propósito de establecer la realidad material, como por ejemplo, las pruebas que se practicaron en el medio control de nulidad simple 25269333300120115-00619- 00, que conoció el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de 252693333003-2016-00147-00 Auto 4 Facatativá, donde se allegó, entre otros, un informe ambiental del Predio La Bomba y se concluyó que las quebradas Guapucha y Mancilla no pasan por el predio La Guapucha.

En ese sentido, cabe destacar que a pesar que el aportante argumenta que no se trata de una carga dejada de asumir, cierto es que la CAR como demandada, contó con la oportunidad legal para que, en el ejercicio de su derecho de contradicción, alegara tal circunstancia y, además, como autoridad ambiental, estaría dotada de los elementos técnicos y las herramientas tecnológicas del caso, o en su defecto, con los recursos, para aportar el medio de prueba que respalde ese argumento, por lo tanto, si no lo hizo en el momento ofrecido por el artículo 28 de la Ley 472 de 1998, sus

pronunciamientos a estas alturas son abiertamente extemporáneos, pues se repite, uno como los aquí presentados, no denotan el hecho sobreviniente.

De manera que el Despacho no accederá a la petición elevada por el coadyuvante de la parte demandada FIDUBOGOTÁ S.A. y en consecuencia, procederá a cerrar el debate probatorio en este asunto y de conformidad con el artículo 33 de la Ley 472 de 1998, correrá traslado a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 3º Administrativo de Facatativá Cundinamarca,

DISPONE

1º. NEGAR la solicitud elevada por la coadyuvante de la parte demandada FIDUBOGOTÁ S.A. de incorporar como medio de prueba el dictamen pericial y los Oficios de la CAR No. 20192119616 de 26 de marzo de 2019 y No. 20192138545 de 11 de junio de 2019, así como el Informe DGOAT No. 092 de 24 de agosto de 2020.

2º. CERRAR el debate probatorio en este asunto.

3º. CORRER en común a las partes y al Ministerio Público, el término de cinco (5) días para que presenten sus alegatos y concepto, respectivamente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


PAOLA ANDREA BEJARANO ERAZO
JUEZ

DABZ

República de Colombia Rama Judicial del Poder Público JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVA NOTIFICACIÓN POR ESTADO El anterior auto fue notificado a las partes por Estado No. <u>33</u> de fecha: <u>9 de noviembre de 2020</u> a las 8:00 a.m. En constancia firma, MERCY CAROLINA CASAS GARZÓN SECRETARIA
--