

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

 Medellín, 28 ENE 2019

Radicado	050013333 011 2018-00465-00
Demandante	LUIS GABRIEL MONTOYA BANQUET Y OTROS
Demandado	MUNICIPIO DE MEDELLIN
Medio de control	PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Asunto	Resuelve medida cautelar

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

La parte accionante con fundamento en lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, solicita se decrete como medida cautelar se ordene el levantamiento del cerramiento o cerca hecha por la señora ROSELIA BOLIVAR o su familia, frente a la vivienda distinguida con nomenclatura carrera 83D No. 94CC – 02 del barrio robledo de la ciudad de Medellín, toda vez que en ese sector existe un sendero peatonal que es utilizado por la comunidad hace 9 años como salida más accesible a las rutas de buses del sistema Metro y a las instituciones educativas aledañas al sector y que con el cerramiento se redujo su espacio.

Además, sostienen que a raíz del invierno y la continua creciente de la quebrada "El Culantrillo", se está destruyendo el poco espacio que hay para transitar por el sendero.

También solicitan se ordene la ejecución de actos y obras necesarias para evitar que la quebrada siga erosionando o arruinando la orilla sobre la que se encuentra el paso peatonal.

De la medida cautelar se corrió traslado a la entidad accionada y a los demás intervinientes quienes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Respecto de las medidas cautelares en las acciones populares, el Consejo de Estado ha dicho:

"En armonía con la importancia que la Constitución ha otorgado a los derechos colectivos susceptibles de amparo por vía de acción popular, de conformidad con la encomienda de protección efectuada por el artículo 89 constitucional, la ley 472 confirió especial relevancia a la protección anticipada o cautelar en esta materia. Así, en orden a reforzar la garantía jurisdiccional de estos derechos, el legislador definió un robusto sistema de salvaguarda previa, que busca dotar al juez de los poderes suficientes para asegurar una mayor y más eficaz tutela judicial efectiva. Con esta finalidad, y a la vista de los consabidos problemas de congestión y mora judicial que asedian al aparato judicial

en Colombia, la ley autoriza al juez constitucional la adopción de medidas preventivas, protectoras, correctivas o restitutorias adecuadas para encarar los problemas que se le presentan sin que deba esperar para ello al momento de la decisión final. **Puede adoptarlas antes, cuando quiera que cuente con elementos de juicio suficientes para fundamentar la convicción que está frente a una amenaza o una afectación tal del derecho que aguardar hasta el fallo supondría asumir el riesgo de configuración de un daño o afectación irreversible a los intereses litigados (periculum in mora) y a una reclamación con la seriedad y visos de legitimidad suficientes para respaldar una decisión anticipada (fumus boni iuris)**... La facultad de adoptar estas medidas se encuentra regulada tanto en el inciso 3º del artículo 17, como en los artículos 25 y 26 de la ley 472 de 1998. En la primera de estas disposiciones, en aras de garantizar la efectividad de los derechos colectivos (artículo 2º de la Constitución) y como desarrollo del principio de prevalencia del derecho sustancial (artículo 228 de la Constitución) se reconoce al juez de acción popular la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos e intereses colectivos... Teniendo en cuenta estas disposiciones esta Sala ha señalado que el decreto de una medida previa en un juicio de acción popular está sujeto a los siguientes presupuestos de procedencia: a) **Que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, esto con el fin de justificar la imposición de la medida cautelar, el cual es prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que ya se consumó;** b) Que la decisión del juez al decretar la medida cautelar esté plenamente motivada; y c) Que para adoptar esa decisión, el juez tenga en cuenta los argumentos contenidos en la petición que eleve el demandante, para que se decrete tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido." (Negrillas fuera del texto original) CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA, Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA, Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00611-01(AP)A

Así mismo, en el referido pronunciamiento el Consejo de Estado ha señalado que el juez popular está facultado para decretar cualquier medida cautelar prevista en los artículos 25 de la Ley 472 de 1998 y 230 del CPACA, ya que ambas disposiciones deben de interpretarse de manera armónica.

"Para el efecto, en auto de 26 de abril de 2013 la Sala consideró que de la lectura del artículo 229 del CPACA podría pensarse que éste deroga tácitamente lo dispuesto por la Ley 472 sobre la materia, pero lo cierto es que ambas disposiciones deben ser interpretadas de manera armónica. Tal es el caso del tipo de medidas a las que estaría autorizado a adoptar el juez popular para prevenir un daño inminente o hacer cesar el peligro que se hubiese causado. Al respecto, manifestó que la Ley 472 resulta ser más garantista que lo dispuesto en el Capítulo XI del CPACA,

pues en esta última disposición las opciones del juez se restringen a las medidas cautelares enlistadas en el artículo 230, a diferencia de la Ley 472 que otorga amplias facultades para ello. En consecuencia, en este aspecto se precisó que se debe entender que el Juez popular sigue estando facultado para decretar cualquier medida cautelar y en particular, si así lo considera necesario, las previstas en los artículos 25 y 230 de la Ley 472 y del CPACA, respectivamente."

Acudiendo a las normas vigentes y a la interpretación que sobre el particular ha emitido el Consejo de Estado, para establecer si es viable decretar la medida previa solicitada por la parte actora, es necesario verificar si se encuentra debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido o que al no otorgarse se cause un perjuicio irremediable.

La medida solicitada tiene como objeto se ordene el levantamiento de una cerca construida según la parte actora por la señora ROSELIA BOLIVAR, sobre un espacio público que es utilizado por la comunidad como sendero peatonal el cual se halla a orillas de la quebrada "El Culantrillo", sendero que está siendo reducido como consecuencia de la creciente del afluente debido a la ola invernal; así mismo, la medida tiene como objeto se ordene la ejecución de obras tendientes a evitar que la creciente de la quebrada continúe destruyendo el espacio donde se encuentra el sendero.

Pues bien, analizada la solicitud de medida cautelar, los derechos colectivos aludidos por los accionantes como vulnerados y el material probatorio que se aporta a la fecha, no se encuentran elementos de juicio suficientes que demuestren en esta etapa del proceso que se está en presencia de un daño inminente o que el mismo se haya producido, en otras palabras, no hay fundamentos serios que lleven al convencimiento de una amenaza o afectación al derecho invocado y que sea irreversible a los intereses litigados y que no permita esperar hasta el fallo.

Así las cosas, la resolución del caso en su fondo permite esperar hasta la sentencia, sin que por ello se vean comprometidos de manera definitiva o irremediable los derechos colectivos presuntamente vulnerados.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: NO DECRETAR la medida cautelar solicitada en el proceso de la referencia.

SEGUNDO: Se reconoce personería al Dr. LUIS GABRIEL ESCOBAR TRUJILLO, para actuar como apoderado del municipio de Medellín, conforme al poder obrante a folio 33.

NOTIFÍQUESE

EUGENIA RAMOS MAYORGA
Jueza

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS
JUZGADO 11º ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
MEDELLÍN

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADOS N°.
007 el auto anterior.

Medellín, ENERO 27/79. Fijado a las
8:00 a.m.


SECRETARIO