

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Ibagué, cuatro (04) agosto de dos mil veintidós (2022).

Radicación: 73001-33-33-002-2019-00260-01
Interno: 2021-00542
Medio de control: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES
COLECTIVOS
Demandante: JOSÉ IGNÁCIO DURÁN CUELLAR Y OTROS
Demandado: MUNICIPIO DE IBAGUÉ
Referencia: Apelación de sentencia.

Se encuentran las presentes diligencias a instancia de decidir la apelación interpuesta por el MUNIPIO DE IBAGUÉ TOLIMA contra la sentencia de fecha 16 de junio de 2021, por medio del cual el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, resolvió amparar los derechos colectivos invocados por el extremo actor popular.

I. ANTECEDENTES

Los señores OSCAR AGUIRRE GÓMEZ, JOSÉ IGNACIO DURAN CUELLAR, LUIS FERNANDO MAHECHA CASTELLANOS y ALBERTO MURCIA CAYCEDO, en ejercicio de la acción popular consagrada en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentada por la Ley 472 de 1998, presentaron demanda contra el MUNICIPIO DE IBAGUÉ TOLIMA, con el fin que se hagan las siguientes:

II. DECLARACIONES Y CONDENAS¹

“1°. - **Colocar cámaras aéreas** alrededor de la gruta o muro llorón y el entorno de la plazoleta, para identificar a los infractores como también a los atracadores que hacen de las suyas en medio de la oscuridad, esto con el fin de aislar dicho espacio público de las perturbaciones e infracciones que de tiempo atrás se viene presentando.

2°. - **Hacer cerramiento con rejas**, para evitar que se utilice como baño u orinal público la gruta o muro llorón.

3°. - **Imponer multas severas** a los infractores que infrinjan las disposiciones Constitucionales legales y policivas esto para que no se viole el ambiente Sano, si no que sea agradable para los que recurrimos y frecuentamos dicha Plazoleta.

¹ Folios del 5 al 9 del cuaderno principal.

4°.- ***Colocación e instalación de baños públicos*** al fondo de la plazoleta, más concretamente en el parqueadero de la biblioteca “DARIO ECHANDIA” y así crear una buena imagen del entorno de la misma plazoleta la cual se encuentra prácticamente ubicada en el corazón de la ciudad, junto a la reconocida biblioteca que lleva su mismo nombre, habida cuenta que es el núcleo esencial cultural folclórica de nuestra Ciudad Musical de Colombia para propios y extraños y la presentación de artistas en el transcurrir del año.

5°.- Solicito señor juez, teniendo en cuenta hechos y consideraciones expuestas, efectuar los siguientes pronunciamientos:

- Ordenar al demandado ejecutar las acciones tendientes a evitar el daño contingente, y hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, del medio ambiente sano y por ser punto neurálgico como citas de los Ibaguereños al tertuliadero cotidiano.

- O en su defecto la restitución a su estado anterior.

- Reconocer lo ordenado en los Artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, en caso de condenarse al demandado”.

III. HECHOS²

Como sustento fáctico, la parte accionante relaciona:

“1°.- La Constitución Nacional en su Artículo 88 regula las Acciones Populares para la protección de los Derechos Colectivos relacionados con el Espacio, la Seguridad, la Salubridad Pública, el Ambiente y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

2°.- Por su parte el Artículo 4° de la Ley 472 de 1998, del 5 de agosto de mismo Año, consagra los **DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS**, al prescribir que: “son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución la Ley y las disposiciones reglamentarias;

b) La moralidad Administrativa;

c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente.

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;

e) La defensa del patrimonio público;

f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;

g) La seguridad y salubridad públicas;

h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

i) La libre competencia económica;

² Folios 1 al 3 del CD DEMANDA FOLIO 19.

- j) *El acceso a los servicios públicos y que a su prestación sea eficiente y oportuna;*
- k) *La prohibición de la fabricación; importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares (sic), así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;*
- l) *El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;*
- m) *La realización de 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;*
- n) *Los derechos de los consumidores y usuarios. Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las Leyes Ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados en Colombia.*

PARÁGRAFO. Los derechos e intereses enunciados en el presente artículo estarán definidos y regulados por las normas actualmente vigentes o las que expidan con posterioridad a la vigencia de la presente Ley.

*3°.- El municipio de Ibagué, y a través de su Secretario de Planeación Municipal (como agente Administrador de la Plazoleta "DARIO ECHANDIA"), y Oficinas Afines han venido INCUMPLIENDO con sus obligaciones y deberes de vigilancia relacionados con el goce y mantenimiento de un ambiente sano, la moral administrativa, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y el aprovechamiento racional de los recursos naturales, que garantizan su desarrollo sostenible su conservación, restauración o sustitución y el goce del espacio público y la utilización y la defensa de los bienes de uso público, tal y como lo impone la Constitución Nacional, la Ley Positiva y las disposiciones reglamentarias sobre la materia. Esta omisión administrativa por parte de este despacho y sus dependencias afines se ha presentado porque los funcionarios públicos a quien se dirige este escrito de Derecho de Petición han permitido que se establezca en la Plazoleta "DARIO ECHANDIA y detrás del aviso el cual lleva el nombre de "IBAGUÉ" ubicado en la gruta o muro llorón, se ha convertido en una **CLOACA, HACINAMIENTO de HABITANTES DE LA CALLE, VENDEDORES ANBULANTES** y otros, sitio este de **RESIDUOS TÓXICOS**, al igual que personas naturales consumidoras de sustancias psicoactivas en total y absoluto desaseo personal.*

4°.- Con el establecimiento en este sitio referenciado en el hecho anterior de Sustancias toxicas que no solo dan un mal aspecto, si no que pone en peligro la vida, la seguridad y la salud de los transeúntes, se ha omitido el deber de evitar tales desarrollos urbanos que irrespeta las disposiciones jurídicas, por lo que impone, poner freno administrativo de manera ordenada y dar prevalencia al beneficio de la seguridad y calidad de vida de la colectividad de propios y extraños de nuestra querida ciudad de Ibagué.

5°.- Conforme a la Constitución y la Ley y los Reglamentos, es función pública de ese Despacho y sus Secretarías y entidades afines, la protección amparo y seguridad real de los usuarios y la honra de los transeúntes del lugar. Su función es igualmente velar por el cumplimiento y realización de los Derechos e intereses Colectivos aquí enunciados; evitando la contaminación del medio ambiente.

6°.- Como prueba de la negligencia, renuencia u omisión por parte de la alcaldía sus funcionarios y dependencias Municipales afines para que sean tenidas en su valor probatorio, les anexamos veinticinco (25) fotografías tomadas de manera objetiva y material al hecho en que basamos este Derecho de Petición, de estos hechos ya ha tenido conocimiento la Secretaria de Planeación Municipal de Ibagué,

y los demás entes convocados, como Administradores de la Plazoleta “DARIO ECHANDIA”.

IV. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA³

Dentro del término de fijación en lista, el ente territorial accionado contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y solicitó visita técnica por parte de la Secretaría de Infraestructura Municipal y la Secretaría de Gobierno, mediante memorando adiado el 01 de octubre de 2019.

Por otro lado, señaló que existen normas a nivel nacional que son determinantes a la hora de proceder a efectuar este tipo de acciones, donde las mismas claramente expresan las razones y características que deben tenerse en cuenta para esta clase de solicitudes.

Finalmente solicitó que se le permitiera entregar los soportes técnicos una vez fueran allegados por parte de la Secretaría de Gobierno Municipal o que en su defecto se requiriera directamente a JUAN MANUEL LOZANO, para que en su capacidad de Secretario de Gobierno, procediera a remitir de forma inmediata informe técnico del lugar de los hechos, así mismo a la Secretaría de Infraestructura o en su defecto, se requiriera directamente a SANDRA MILENA RUBIO CALDERÓN y a la Secretaría de Planeación Municipal o directamente a HÉCTOR EUGENIO CERVERA BOTERO; lo anterior con el fin de establecer sin lugar a dudas el estado real de la Plazoleta Darío Echandía y los responsables de su mantenimiento.

V. SENTENCIA APELADA⁴

El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante providencia del 16 de junio de dos mil veintiuno 2021, resolvió:

“PRIMERO: AMPARAR los derechos colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; la seguridad y salubridad pública; y la realización de 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, consagrados en los literales a), d), g) y m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, de los cuales son titulares los transeúntes de la plazoleta Darío Echandía del Municipio de Ibagué, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Con el objeto de efectivizar la protección de los referidos derechos e intereses colectivos **ORDENAR al MUNICIPIO DE IBAGUÉ:**

i). Como acciones a **CORTO PLAZO**, que dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, proceda a **GESTIONAR, COORDINAR y LIDERAR** como primera autoridad de la ciudad:

a. El inmediato aseo y lavado de la Plazoleta Darío Echandía, incluida la Gruta o Muró del Llorón, tarima y demás, ubicada en la Carrera 3 entre calles 11 y 12 frente al Teatro Tolima de esta ciudad,

³ Folios 73 al 79 del cuaderno principal.

⁴ 016. 2019-00260 sentencia AP Plazoleta Darío Echandía pdf.

b. El apoyo de las autoridades de policía que permitan realizar operativos y/o patrullajes periódicos y constantes en el sector, para evitar que las personas cometan actos delictivos o hagan sus necesidades fisiológicas en el lugar.

c. Socializar los programas o políticas públicas para habitantes de la calle, a las personas que se encuentren en tal condición en el lugar.

ii). Como acciones a **MEDIANO PLAZO**, que dentro del término de diez (10) meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, proceda a adelantar todas las gestiones de carácter administrativo, técnico, financiero, presupuestal y/o contractual que se requieran, a efectos de:

a. Adelantar la rehabilitación, reinstalación o adecuación del aviso “yo amo a Ibagué” que existe en la plazoleta;

b. Implementar la prestación del servicio de baños públicos portátiles - baterías sanitarias-, o de otro tipo, en el lugar, en adecuadas condiciones de aseo y salubridad, lo cual podrá hacerse a través de concesiones, convenios, etc.

c. Establecer una periodicidad en el aseo, mantenimiento y seguridad de la plazoleta Darío Echandía, incluida la Gruta o Muró del Llorón, tarima y demás.

d. Evaluar la viabilidad de instalar algunos elementos de cerramiento ornamentales o de otro tipo para proteger el espejo de agua de la gruta o muro del llorón ubicado en la plazoleta.

TERCERO: Para efectos del adecuado seguimiento al cumplimiento de las ordenes aquí impartidas dentro del plazo inicialmente señalado (3 meses) la entidad accionada deberá presentar un cronograma claro y preciso de las actividades a efectuar.

CUARTO: CONFORMAR un comité de verificación del cumplimiento de la sentencia, que estará integrado por el accionante, el Procurador Judicial Administrativo de Ibagué delegado ante este Despacho, un delegado del Municipio de Ibagué y el Personero Municipal de Ibagué, previniéndolo para que, al vencimiento del plazo fijado, rinda un informe pormenorizado sobre la gestión de la entidad demandada ante la Secretaría de este Despacho.

QUINTO: CONDENAR en costas a la entidad demandada. Por Secretaría tásense e inclúyase como agencias en derecho la suma de un millón sesenta mil pesos (\$200.000).

SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: ENVIAR una copia del presente fallo a la DEFENSORÍA DEL PUEBLO, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998 y a cada una de las personas que integran el COMITÉ DE VERIFICACIÓN.

Para llegar a la anterior decisión el *a quo* consideró:

(...)

“Con las pruebas reunidas en el cartulario, encuentra esta judicatura la trasgresión a los derechos e intereses colectivos de la comunidad que provocaron el inicio de esta acción Constitucional, la cual tiene un nexo directo con la omisión de las obligaciones constitucionales y legales de la entidad accionada.

La amenaza y vulneración que puso de presente el actor popular, tiene como nexo causal la omisión que se ha predicado del MUNICIPIO DE IBAGUÉ, pues de no mediar tal tampoco podríamos predicar amenaza o peligro alguno.

Así pues, acreditados como están los presupuestos requeridos para acceder a las pretensiones del actor popular, lo que sigue es proteger los derechos colectivos que tienen que ver con: el goce de un ambiente sano; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; la seguridad y salubridad pública; y la realización de 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, consagrados en los literales a), d), g) y m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998.

Los demás derechos colectivos invocados no se ampararán por cuanto con el material probatorio recaudado, no se desprende vulneración alguna respecto de los mismos.

Para materializar la protección de los derechos aludidos, el Despacho impartirá las siguientes órdenes:

Se ordenará al MUNICIPIO DE IBAGUÉ que, dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, proceda a coordinar y liderar como primera autoridad de la ciudad: i) el inmediato aseo y lavado de la Plazoleta Darío Echandía ubicada en la Carrera 3 entre calles 11 y 12 frente al Teatro Tolima; ii) el apoyo de las autoridades de policía que permitan realizar operativos y/o patrullajes periódicos y constantes en el sector para evitar que las personas cometan actos delictivos o hagan sus necesidades fisiológicas en el lugar; iii) Socializar los programas o políticas públicas para habitantes de la calle, a las personas que se encuentren en tal condición en el lugar.

Que dentro del término de diez (10) meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, proceda a adelantar todas las gestiones de carácter administrativo, técnico, financiero, presupuestal y/o contractual que se requieran, a efectos de: a) La rehabilitación o reinstalación del aviso “yo amo a Ibagué” que existe en la plazoleta; b) La prestación del servicio de baños públicos portátiles, o de otro tipo, en el lugar; y c) Establecer una periodicidad en el aseo, mantenimiento y seguridad de la plazoleta Darío Echandía.

Todo lo anterior, encaminado a que todas las personas puedan transitar, hacer uso y disfrutar de dicha zona de la ciudad, en condiciones óptimas, seguras y salubres. Las anteriores órdenes en todo caso, deberán ejecutarse en el plazo máximo fijado previamente y deberán efectuarse de manera periódica”.

VI. APELACION⁵

Oportunamente, el MUNICIPIO DE IBAGUÉ - TOLIMA interpuso recurso de apelación contra la providencia proferida el 16 de junio de 2021, por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, señalando:

“La presente acción no tiene asidero jurídico respecto de las pretensiones que se demandan, pues no demuestra fehacientemente que el Municipio de Ibagué, vulnere los derechos colectivos invocados por el accionante.

Teniendo en cuenta que el objeto de la acciones populares es la protección de derechos e intereses colectivos, cuando estos se vean amenazados o vulnerados con la acción u omisión de la Administración o de los particulares en determinados eventos, fácil resulta colegir que para que dichas acciones prosperen, se hace indispensable que el accionante aporte al proceso (Por ser quien tiene la carga probatoria) la prueba relacionada, en primer lugar, con la vulneración o amenaza de los derechos e intereses colectivos alegados, seguidamente, de la prueba de la

⁵ Anexo N° 018 exp. Juz. Adtivo.

acción u omisión en la que incurrió la administración y que desprendió en esa vulneración o amenaza señalada.

Teniendo en cuenta lo anterior, se ha de advertir que dentro del material probatorio allegado con el escrito de demanda, no obra prueba determinante que permita dar certeza de la vulneración o amenaza de los derechos enumerados por la accionante, como tampoco obra prueba de las acciones y omisiones en que incurre o incurrió el Municipio de Ibagué para dar origen a dicha vulneración o amenaza.

(...)

Sin embargo, como antes se dijo, en el presente asunto la parte demandante no aportó ningún elemento probatorio para demostrar el daño, la amenaza o la vulneración a los citados derechos e intereses colectivos producida como consecuencia de los hechos antes referidos, por lo cual mal puede declararse probada la infracción a uno de tales derechos por dicha causa.

Así pues y, teniendo en cuenta que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 9º de la Ley 472 de 1998, la acción popular procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos, tenemos que el Municipio de Ibagué, ni directamente ni a través de ninguna de sus dependencias ha violado ni se encuentra violando o amenazando derecho colectivo alguno, por lo cual no es procedente despachar favorablemente las pretensiones de la demanda.

Tal como se expuso en el escrito de contestación de la demanda y los alegatos de conclusión en el asunto sub-examine, la entidad territorial Municipio de Ibagué, estaría llamado a ser exonerado de responsabilidad por las acciones y omisiones alegadas por el accionante en razón por la cual es necesario manifestar lo siguiente:

*Mediante Decreto 0075 del 22 de abril de 2002, por medio del cual se crea el Banco Inmobiliario- Gestora Urbana de Ibagué como empresa industrial y comercial del orden Municipal. (...) **“y en general podrá realizar todas aquellas actividades, competencias, conexas y complementarias para el cumplimiento de su objeto, conforme a la ley y la defensa del patrimonio público, en procura del bienestar de los Ibaguereños.(subrayado nuestro).***

En el caso que nos ocupa, el Municipio de Ibagué, no esta (sic) legitimado para ser demandado por cuanto, el Municipio de Ibagué, no es el competente para realizar las actuaciones reclamadas por el accionante ya que las mismas son competencia de las empresas de INFIBAGUE y que es la entidad de responder por los daños ocasionados por sus actuaciones u omisiones señaladas por el accionante.

Infibagué, es un establecimiento público del orden municipal de la ciudad de Ibagué, promotor, gestor e incubador de empresas y esquemas empresariales que encaminen su acción a la prestación de servicios y la satisfacción de necesidades de la ciudadanía.

(...)

Conforme lo anterior, es fácil deducir que no ha habido, acción u omisión por parte de la administración que amenace violar derechos e intereses colectivos comprometidos.

*Además, estamos frente a la falta de la legitimación en la causa por lo pasiva en la acción incoada con el fin de atender los pedidos de la acción planteada, pues no puede obligarse a la Administración Municipal de Ibagué a dar cumplimiento a un hecho del cual no tiene responsabilidad pues el municipio de Ibagué no está legitimado para ser demandado por cuanto como lo manifestamos anteriormente, es **EL INSTITUTO DE FINANCIAMIENTO, PROMOCION Y DESARROLLO DE IBAGUE “INFIBAGUE** y la Gestora Urbana de Ibague (sic) las encargadas de realizar (sic) las actuaciones administrativas (sic) solicitadas por la parte accionante.*

(...)

De otro lado es necesario manifestar que no resulta aceptable, ordenar al Municipio, por vía de acción popular, construir obras sin entrara (sic) a considerar el presupuesto del municipio, los planes y programas de desarrollo, los compromisos en materia de gasto, los gastos prioritarios en materia de inversión desconociendo los costos de las obras que se ordenan y las implicaciones que pueden tener las mismas en la ejecución del gasto, pues existen normas de carácter presupuestal, y normas de planificación territorial que deben acatarse por los funcionarios administrativos y no resulta aceptable que se permita la evasión de las mismas so pretexto de protección de derechos colectivos, pues de ello no ser así, sería el juez administrativo quien en ultimas determinaría inconsultamente con los planes de gobierno y planes y programas de desarrollo, la ejecución del presupuesto de un municipio, además no se estaría a la realidad presupuestal y financiera de un municipio con lo que se estaría causando un verdadero caos administrativo, e incluso administrando recursos y gobernando por vía de acciones populares.

(...)

De lo anteriormente expuesto, se desprende claramente, que sobre el Municipio de Ibagué no recae ningún tipo de responsabilidad.

*Por lo antes anotado, solicito respetuosamente al H. Tribunal del Tolima, revocar la sentencia **del 16 de junio de 2021**, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda, exonerando de responsabilidad al Municipio de Ibagué”.*

VII. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia fechada del 12 de agosto de 2021 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada MUNICIPIO DE IBAGUÉ - TOLIMA, contra la sentencia del 16 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué y se ordenó notificar a las partes y al agente del Ministerio Público.

VIII. CONSIDERACIONES DE LA SEGUNDA INSTANCIA

VII.1. De la competencia del Tribunal:

En primer lugar, es menester indicar que de conformidad con la cláusula general de competencia consagrada en el artículo 104 del C.P.A.C.A., esta jurisdicción puede aprehender el conocimiento del presente asunto, pues se trata de una controversia en la que está involucrada una entidad pública.

Aunado a lo anterior, según las voces del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, esta Corporación es competente para resolver el recurso de alzada en contra de las sentencias proferidas por los Jueces Administrativos en primera instancia y como quiera que según la regla general consagrada en el inciso 1º del artículo 243 *ibídem*, los fallos emitidos por los Jueces y Tribunales Administrativos son pasibles de ser apelados, es claro que esta Colegiatura es competente para dirimir el presente asunto en Sala de Decisión tal como lo prevé el artículo 125-1 *ejusdem*.

VII.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si se están vulnerando los derechos e intereses colectivos invocados por los accionantes, relativos al goce de un ambiente sano; y, al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, con ocasión del presunto incumplimiento de obligaciones por parte del MUNICIPIO DE IBAGUÉ frente a la falta de limpieza, mantenimiento y control de la plazoleta “DARÍO ECHANDÍA” de la ciudad de Ibagué, o si por el contrario existe una falta de legitimación por pasiva por parte del MUNICIPIO DE IBAGUÉ.

VII.3. Pruebas relevantes

La Sala observa que en el expediente fueron aportados oportunamente y en forma legal, los elementos de convicción relevantes que a continuación se relacionan:

- Copia del derecho de petición radicado el 6 de junio de 2019, por varios miembros de la ciudad de Ibagué ante el Alcalde Municipal, en defensa de los Derechos e intereses colectivos relacionados con el espacio, la seguridad, la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente sano, para que intervengan en su deber y su función (fol. 25 al 29 cuaderno principal – expediente digital Juzgado).
- Copia de las firmas de las personas de la comunidad de Ibagué, las cuales dieron conocimiento de su inconformidad para dar inicio a la acción popular y así por medio de esta solicitar la colocación de orinales públicos, iluminación y postura de cámaras en la plazoleta “Darío Echandía” (fol. 31 al 33 cuaderno principal – expediente digital Juzgado).
- 18 fotografías a color, con fin de demostrar el mal estado en que se encuentra la plazoleta Darío Echandía y sus alrededores, en total abandono, con basuras, habitantes de calle, vendedores ambulantes (fol. 7 al 11 003.CD DEMANDA FOLIO – expediente digital Juzgado).
- Informe de visita de inspección técnica visual, practicada por la ingeniera Daniela de la Pava, funcionaria de la Secretaría de Infraestructura Municipal de Ibagué, donde establece que los muros cercanos a la tarima están en buen estado, piso de la plazoleta terminado en concreto y baldosa tienen el desgaste natural con su utilización, bancas en concreto, aparentemente se ve en buen estado y con buen mantenimiento, muro en piedra calavera que se asemeja en buen estado y mantenimiento, alumbrado público: buen estado y funcionamiento, concluyéndose que la estructura general de la

Plazoleta “Darío Echandía” de esta ciudad se encuentra en buen estado (fol. 147 al 178 cuaderno principal – expediente digital Juzgado).

TESTIMONIALES - Anexo 011 grabación audiencia de pruebas Juz. Activo. llevada a cabo el 27 de abril de 2021.

- PEDRO ANTONIO GUAQUETA ORJUELA

Manifestó tener 73 años de edad, un nivel educativo hasta 5to de primaria, desempeñándose como vendedor estacionario de la ciudad de Ibagué Tolima, ubicado frente al Teatro Tolima de esta municipalidad desde hace 15 años atrás, expresó que la parte de atrás de la Plazoleta “Darío Echandía” la han convertido en un baño público y sitio para sostener relaciones sexuales, y después pusieron el aviso “YO AMO A IBAGUÉ” que se presta para que las personas se hagan detrás del mismo para fumar marihuana y consumo de drogas psicoactivas.

De igual manera, expresó que la Plazoleta “Darío Echandía” mantiene sucia, el olor es nauseabundo y se han enfermado por ello, así mismo manifestó que el municipio tiene conocimiento de esta situación, pero solamente lavan o hacen aseo en el lugar, cuando viene el Presidente o un Ministro, o incluso los turistas en época de fiestas, advierte que la policía ocasionalmente pasa por el lugar 1 o 2 veces al día y cuando ven que alguien utiliza el lugar como baño público, solo le llaman la atención, frente al tema de las luminarias de la referida plazoleta menciona que están funcionando, y finalmente reconoció las fotografías de la Plazoleta “Darío Echandía” que le fueron puestas de presente, advirtiendo que así se ve actualmente y representan la problemática que en este momento se está presentando.

- ELVIA FLOREZ TRUJILLO

Manifestó tener 64 años de edad, estado civil viuda, trabaja en venta estacionaria, quien claramente expuso que la plazoleta “Darío Echandía” se ha convertido en un baño público, expresó que trabaja en el módulo Nro. 5 de ventas hace 20 años, y aclaró que recién llegó pasaron derechos de petición solicitando la solución al problema objeto de controversia sin que el mismo haya sido solucionado.

Indicó que las personas vendedoras ambulantes y de la tercera edad hacen sus necesidades allí, y con ese olor se ven afectados los transeúntes y los que estamos allí, manifestó que las autoridades no van, que nunca lavan el lugar, que cuando trabajaba con su esposo ellos lavaban el lugar, pero lo dejaron de hacer porque no era su obligación.

También mencionó que su esposo terminó con una bala de oxígeno por eso, expuso que se han pasado derechos de petición a la Policía, al Municipio de Ibagué y a la Gestora Urbana, y no han hecho nada al respecto.

Finalmente ratificó que las personas se hacen detrás del aviso “YO AMO A IBAGUÉ” a hacer sus necesidades, y al ponérsele de presente las fotografías obrantes en el expediente, dijo que las mismas corresponden a la Plazoleta “Darío Echandía” de esta ciudad y a la problemática que actualmente se vive frente a la misma.

- NANCY GRACIA VARON

Manifestó que tiene 59 años de edad, de estado civil casada con el señor Pedro Antonio Guaqueta Orjuela, y propietaria de un módulo donde venden revistas, dulces y lotería en la Plazoleta “Darío Echandía” de esta ciudad, y expuso que la misma hace mucho tiempo se volvió baño público, motel y expendio de droga, al fondo de la plazoleta había una fuente, pero esa se dañó y la gente lo convirtió en baño público, los olores son terribles.

La testigo manifiesta que la Policía no hace nada y cuando han requerido al Municipio de Ibagué no hace nada, que hace mucho tiempo hizo presencia bomberos y lavo el lugar, aclara que en esa zona hay cámaras de seguridad.

Se recalcó por la testigo que ellos mismos suelen enfermarse por el olor tan repugnante que sale de allí, expresó que antes estaba el aviso “YO AMO A IBAGUÉ” y ahora se encuentra tapado con una lona verde y se presta para que las personas se hagan detrás a hacer sus necesidades y consumir droga; de igual manera dejó en claro que antes estaba el busto de “DARIO ECHANDIA” y ahora pusieron la flor de loto de DAVIVIENDA.

VII.4. Marco jurídico de las acciones populares

El fundamento de las acciones populares es el artículo 88 de la Constitución Política, que literalmente expresa:

*“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 públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.*

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.” (Negrilla fuera de texto).

La Ley 472 del 05 de agosto de 1998, “*Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones*”, **estableció que la acción popular tiene una naturaleza fundamentalmente preventiva**, cuyo fin es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos; aunque excepcionalmente tiene carácter restitutorio o indemnizatorio, en los eventos en que se pretende volver las cosas al estado anterior.

Al referirse a estas acciones para explicar su consagración en el texto superior, la Corte Constitucional en sentencia C-215 de 1999, expresó:

“La constitucionalización de estas acciones obedeció entonces, a la necesidad de protección de los derechos derivados de la aparición de nuevas realidades o situaciones socio-económicas, en las que el interés afectado no es ya particular, sino que es compartido por una pluralidad más o menos extensa de individuos. Las

personas ejercen entonces, verdaderos derechos de orden colectivo para la satisfacción de necesidades comunes, de manera que cuando quiera que tales prerrogativas sean desconocidas y se produzca un agravio o daño colectivo, se cuente con la protección que la Constitución les ha atribuido a las acciones populares, como derecho de defensa de la comunidad”.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 9 *ibídem*, estas acciones, proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos, es de naturaleza principal y autónoma, de manera que su ejercicio no está sujeto a la inexistencia de otro mecanismo de defensa, de un trámite administrativo independiente, o de lo que pueda decidirse en otro proceso judicial de carácter ordinario.

En cuanto a sus características generales, encontramos que las acciones populares son públicas, pueden ser ejercidas por cualquier persona y también por organizaciones no gubernamentales, organismos de control, el Procurador General, el Defensor del Pueblo, los Personeros y los servidores públicos; en su trámite se rige por la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y debe darse plena aplicación al principio *iura novit curia*.

El Honorable Consejo de Estado⁶ ha relacionado las características más relevantes de la acción popular así: *i)* está dirigida a obtener la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva definidos como tales en la Constitución Política, en las leyes y en los tratados celebrados por Colombia; *ii)* su objetivo es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible; *iii)* es una acción pública, esto es, como mecanismo propio de la democracia participativa, puede ser ejercida por *“toda persona”* y, además, para afianzar pedagógicamente un sistema de control social, se señalan expresamente como titulares de esta acción las organizaciones no gubernamentales, las entidades públicas de control, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los personeros y los servidores públicos; *iv)* es una acción autónoma y principal; *v)* no tiene carácter sancionatorio respecto de aquel contra quien se dirijan las pretensiones y, eventualmente, recaiga la sentencia estimatoria; y, finalmente, *vi)* no ha sido instituida como mecanismo de control judicial de las leyes, en consecuencia, cuando con fundamento en la eventual violación o amenaza a un derecho o interés colectivo se pretenda impugnar una ley o que se imparta una orden al Legislador, habrá de acudir a las acciones pertinentes.

Igualmente encontramos que el artículo 4° *ibídem*, de manera enunciativa menciona los derechos e intereses colectivos, protegidos por la acción popular, y en sus literales, a), d), g) y m) señala:

“Artículo 4°.- Derechos e Intereses Colectivos. *Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:*

a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;

⁶ CONSEJO DE ESTADO-SECCIÓN PRIMERA-Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, 24 de octubre de 2019, Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00318-01(AP) Actor: LUIS FRANCISCO PICO, Demandado: MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, AUTOPISTAS DE SANTANDER S.A. Y EL INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES.

(...)

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;

(...)

g) La seguridad y salubridad públicas;

(...)

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 (...)”

En el escrito de demanda se menciona la trasgresión de los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad y salubridad públicas, de manera que será sobre éstos que se emprenderá el estudio en las presentes diligencias.

VII.5. Derecho al goce de un medio ambiente sano

En este orden de ideas, es menester indicar que la Constitución Política prescribe en el artículo 79 que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. A su vez, establece como deber del Estado la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica y el fomento de la educación para el logro de estos fines.

En este orden de ideas, se tiene que el medio ambiente fue elevado a la categoría de derecho colectivo y la ley debe garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo, involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida de la especie humana entendida esta como parte integrante del mundo natural.

Por su parte el Decreto 2811 de 1974 “*Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales*” dispone en el artículo 1º que como quiera que el ambiente es patrimonio común, el Estado y **los particulares** tienen el deber de participar en la preservación y manejo del mismo, incluidos los recursos naturales renovables.

El artículo 7º *ibídem*, reafirma el derecho de toda persona a disfrutarlo, y a su vez el artículo 8º, establece los factores que lo deterioran, bajo los siguientes términos:

“a). La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables.

Se entiende por contaminación la alteración del ambiente con sustancias o formas de energía puestas en él, por actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del ambiente de los recursos de la nación o de los particulares.

Se entiende por contaminante cualquier elemento, combinación de elementos, o forma de energía que actual o potencialmente pueda producir alteración ambiental de las precedentemente descritas. La contaminación puede ser física, química o biológica; (...)

l). La acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios; (...)

o). La eutricación, es decir, el crecimiento excesivo y anormal de la flora en lagos y lagunas.” (Subrayas y negrillas fuera del texto original).

En esa medida el legislador consideró que la contaminación de las aguas, las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas y la acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios; son factores que afectan el derecho al goce de un ambiente sano, tal como lo plantea el artículo 7 del citado decreto.

En relación con el uso, conservación y preservación de las aguas según el artículo 137 *ibídem*, son objeto de protección y control especial las fuentes, cascadas, lagos y otros depósitos o corrientes de aguas naturales o artificiales que se encuentren en áreas declaradas dignas de protección.

Por su parte, el Decreto 948 de 1995⁷ contiene el reglamento de protección y control de la calidad del aire, de alcance general y aplicable en todo el territorio nacional, mediante el cual se establecen entre otros, las normas y principios generales para la protección atmosférica, las directrices y competencias para la fijación de las normas de calidad del aire o niveles de inmisión, las normas básicas para la fijación de los estándares de emisión y descarga de contaminantes a la atmósfera, las de emisión de olores ofensivos, el otorgamiento de permisos de emisión, los instrumentos y medios de control y vigilancia y la participación ciudadana en el control de la contaminación atmosférica; preceptúa en su artículo 13 que *"Toda descarga o emisión de contaminantes a la atmósfera sólo podrá efectuarse dentro de los límites permisibles y en las condiciones señaladas por la ley y los reglamentos."*

Así mismo, señala que *"los permisos de emisión se expedirán para el nivel normal, y amparan la emisión autorizada siempre que en el área donde la emisión se produce, la concentración de contaminantes no exceda los valores fijados para el nivel de prevención, o que la descarga contaminante no sea directa causante, por efecto de su desplazamiento, de concentraciones superiores a las fijadas para el nivel de prevención en otras áreas."*

VII.6. Derecho al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público

Antes de la Constitución política de 1991 el marco normativo sobre los bienes de uso público se encontraba contenido en el Código Civil. En efecto, el artículo 674 del Código Civil establece que son bienes de uso público aquellos cuyo *"[...] uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos; se llaman bienes de la unión de uso público o bienes públicos del territorio [...]"*.

⁷ "por el cual se reglamentan, parcialmente la Ley 23 de 1973, los artículos 33, 73, 74, 75 y 75 del Decreto-Ley 2811 de 1974; los artículos 41, 42, 43, 44, 45, 48 y 49 de la Ley 9 de 1979; y la Ley 99 de 1993, en relación con la prevención y control de la contaminación atmosférica y la protección de la calidad del aire."

Por su parte y en relación con el espacio público, el artículo 5.º de la Ley 9 del 11 de enero de 1989⁸, señala:

[...] Artículo 5º. "Entiéndase 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 satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

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, 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 y 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 constituyen, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo [...]"

Posteriormente, el Constituyente de 1991 consideró necesario brindar al espacio público una protección expresa de rango constitucional; decisión que en criterio de la Corte Constitucional es compatible con el Estado Social de Derecho. Al respecto, en sentencia C-265 de 2002⁹, la alta Corte consideró que *"[...] Sin duda, una de las manifestaciones del principio constitucional que identifica a Colombia como un Estado Social de Derecho **guarda relación con la garantía de una serie de derechos sociales y colectivos** como la recreación (artículo 52 C.P.), el aprovechamiento del tiempo libre (Ibíd.), y **el goce de un medio ambiente sano (artículo 79 C.P.) que dependen de la existencia de un espacio físico a disposición de todos los habitantes [...]"** (Destacado de la Sala).*

El artículo 24¹⁰ de la Constitución Política desarrolla el derecho a la libre locomoción por el territorio nacional con las limitaciones que establece la Ley, y le impone al Estado, la obligación de intervenir y reglamentar su ejercicio para comodidad y seguridad de todos los habitantes, así como también le asigna la función de velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, derecho que prevalece sobre el interés particular, según lo dispuesto por el artículo 82 ibídem que prevé:

⁸ Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones.

⁹ Corte Constitucional, Sala Plena (16 de abril de 2002). Sentencia C-265 de 2002. [MP Manuel José Cepeda Espinosa]

¹⁰ "ARTICULO 24. Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia."

“ARTÍCULO 82. *Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.*

Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”.

El artículo 139 de la Ley 1801 de 29 de julio 2016¹¹ establece:

“[...] Artículo 139. Definición del espacio público. *Es el conjunto de muebles e inmuebles públicos, bienes de uso público, bienes fiscales, áreas protegidas y de especial importancia ecológica y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, usos o afectación, a la satisfacción de necesidades colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de todas las personas en el territorio nacional [...]” (Destaca la Sala).*

Con base en lo anterior, puede anotarse que el uso común del espacio público es un derecho protegido por el Estado que no solamente comprende la libre utilización por parte de la comunidad sino también el goce adecuado del mismo.

Así las cosas, es claro que las vías y calles constituyen espacio público, y además que, respecto de ellos, el Estado tiene la obligación de resguardarlos y preservarlos para el uso común, correspondido a los municipios proteger el uso y goce del espacio público en su jurisdicción, pues de acuerdo con la Constitución¹² y la Ley¹³, se atribuye dicha labor a los alcaldes como primera autoridad de policía en su respectivo municipio.

VII.7. Del derecho colectivo al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad y seguridad pública

El artículo 365 de la Constitución dispone que *“Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional”.*

El artículo 331 *ibídem* consagra que, al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde, ente otras funciones, prestar los servicios públicos que determine la ley.

La Ley 715 de 2001¹⁴, en su artículo 76 dispone además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, que corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer entre otras, la siguiente competencia:

“76.1. Servicios Público. *Realizar directamente o a través de terceros en materia de servicios públicos además de las competencias establecidas en*

¹¹ Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia.

¹² Art. 315

¹³ Ley 9 de 1989.

¹⁴ *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”.*

otras normas vigentes la construcción, ampliación rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura de servicios públicos”.

En virtud de lo anterior es claro entonces que el acceso a una infraestructura de servicios públicos es inherente a la finalidad social del Estado, razón por la cual se debe garantizar dicho acceso de forma adecuada para la satisfacción de las necesidades básicas de la comunidad.

VII.8. Caso concreto

El Juez de primer grado accedió el amparo de los derechos colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; la seguridad y salubridad pública; y la realización de 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, consagrados en los literales a), d), g) y m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, de los cuales son titulares los transeúntes de la plazoleta Darío Echandía del MUNICIPIO DE IBAGUÉ.

Igualmente, ordenó al MUNICIPIO DE IBAGUÉ, llevar a cabo acciones a CORTO PLAZO, dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, para que proceda a GESTIONAR, COORDINAR y LIDERAR como primera autoridad de la ciudad; el inmediato aseo y lavado de la Plazoleta Darío Echandía, incluida la Gruta o Muró del Llorón, tarima y demás, ubicada en la Carrera 3 entre calles 11 y 12 frente al Teatro Tolima de esta ciudad, el apoyo de las autoridades de policía que permitan realizar operativos y/o patrullajes periódicos y constantes en el sector, para evitar que las personas cometan actos delictivos o hagan sus necesidades fisiológicas en el lugar y socializar los programas o políticas públicas para habitantes de la calle, a las personas que se encuentren en tal condición en el lugar.

También ordenó realizar las siguientes acciones a MEDIANO PLAZO, dentro del término de diez (10) meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, proceder a adelantar todas las gestiones de carácter administrativo, técnico, financiero, presupuestal y/o contractual que se requieran, a efectos de adelantar la rehabilitación, reinstalación o adecuación del aviso “YO AMO A IBAGUÉ” que existe en la plazoleta; implementar la prestación del servicio de baños públicos portátiles - baterías sanitarias-, o de otro tipo, en el lugar, en adecuadas condiciones de aseo y salubridad, lo cual podrá hacerse a través de concesiones, convenios, etc.

Establecer una periodicidad en el aseo, mantenimiento y seguridad de la plazoleta Darío Echandía, incluida la Gruta o Muró del Llorón, tarima y demás, evaluar la viabilidad de instalar algunos elementos de cerramiento ornamentales o de otro tipo para proteger el espejo de agua de la gruta o muro del llorón ubicado en la plazoleta.

Para efectos del adecuado seguimiento al cumplimiento el Juez ordenó a la entidad accionada, que dentro del plazo inicialmente señalado (3 meses) deberá presentar un cronograma claro y preciso de las actividades a efectuar, como también, conformar un comité de verificación del cumplimiento de la sentencia, que estará integrado por el accionante, el Procurador Judicial Administrativo de Ibagué delegado ante el Juzgado, un delegado del Municipio de Ibagué y el Personero

Municipal de Ibagué, previniéndolo para que, al vencimiento del plazo fijado, rinda un informe pormenorizado sobre la gestión de la entidad demandada ante *a quo*.

Por su parte, en el recurso de apelación, el MUNICIPIO DE IBAGUÉ refiere que en el expediente no obra prueba que evidencie que los derechos colectivos alegados en la demanda estén siendo vulnerados por la administración, así mismo afirmó que se esta frente a la falta de la legitimación en la causa por lo pasiva, debido a que no puede obligarse a la Administración Municipal de Ibagué a dar cumplimiento a un hecho del cual no tiene responsabilidad pues el ente municipal no está legitimado para ser demandado.

Lo anterior, lo justifica manifestando que es el INSTITUTO DE FINANCIAMIENTO, PROMOCION Y DESARROLLO DE IBAGUE “INFIBAGUE” y la GESTORA URBANA DE IBAGUÉ, las encargadas de realizar las actuaciones administrativas solicitadas por la parte accionante; por otro lado, manifiesta que no resulta aceptable, ordenar al Municipio, por vía de acción popular, construir obras sin entrar a considerar el presupuesto del municipio, los planes y programas de desarrollo, los compromisos en materia de gasto, los gastos prioritarios en materia de inversión desconociendo los costos de las obras que se ordenan y las implicaciones que pueden tener las mismas en la ejecución del gasto.

Para dilucidar los reparos de la alzada lo primero que debe recordar esta Colegiatura es el carácter preventivo de la acción popular, el cual permite que ésta proceda incluso cuando el interés colectivo no ha sido vulnerado, es decir, que se encuentre actualmente amenazado o puesto en peligro y sea necesario evitar un daño contingente ante el peligro real e inminente. Lo anterior teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la aludida acción constitucional y los criterios jurisprudenciales sobre sus características y elementos.

En tal virtud, contrario a lo sostenido por la entidad recurrente, no es necesario que el amparo de los derechos colectivos se derive exclusivamente de la acreditación o materialización de un daño, pues basta que éstos se encuentren amenazados para que el juez popular adopte medidas tendientes a evitar que se consume el daño.

En este sentido ha tenido oportunidad de pronunciarse la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-644 de 2011¹⁵, en los siguientes términos:

“d) Las acciones populares son de naturaleza preventiva. Esto significa que su ejercicio o promoción judicial no está supeditado o condicionado a que exista un daño o perjuicio de los derechos o intereses que se buscan proteger. Es suficiente que se presente la amenaza o el riesgo de que se produzca el daño, para que pueda activarse el mecanismo de la acción popular. Esto, en razón a que desde sus orígenes, las acciones populares fueron concebidas para precaver la lesión de bienes y derechos que comprenden intereses superiores de carácter público.”

Por su parte, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo sobre el particular ha indicado¹⁶:

¹⁵ M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO-SECCIÓN PRIMERA Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ, 14 de octubre de 2021, Radicación número: 13001-33-33-004-2015-00164-01(AP), Actor: GARCILASO DE LA VEGA SERNA, Demandado: DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR Y OTROS

“Bajo esa óptica, concluye la Sala que la prosperidad de la acción popular no depende de que exista un daño o perjuicio, pues la posibilidad de que se amenace un derecho colectivo es razón suficiente para que el juez conceda la acción y adopte las medidas necesarias para evitar que la vulneración se presente.¹⁷ En ese sentido, el Consejo de Estado en forma reiterada ha precisado en múltiples oportunidades¹⁸ que los supuestos sustanciales para la procedencia de las acciones populares son: (i) la existencia de una acción u omisión por parte de autoridades públicas o de los particulares, en relación con el cumplimiento de sus deberes legales¹⁹, (ii) la existencia de un daño contingente, peligro, amenaza, o vulneración de derechos o intereses colectivos; y (iii) la relación de causalidad entre la acción u omisión, y la afectación de los derechos e intereses mencionados²⁰.

De cara al *sub lite*, advierte la Sala que los derechos alegados sobre los que se busca protección mediante este mecanismo de acción popular, si están siendo amenazados y vulnerados por el ente accionado, lo anterior, teniendo en cuenta el caudal probatorio aportado al proceso, que deja entrever al MUNICIPIO DE IBAGUÉ como principal autoridad de la ciudad, en una actuar omisivo que se concreta en el total abandono y por lo tanto, omisión en el deber de limpieza, mantenimiento y vigilancia de la plazoleta Darío Echandía de esta municipalidad.

Generando con esta desatención, tal como lo sustenta el extremo accionante en el escrito popular, que se convierta en una cloaca, un hacinamiento de habitantes de calle y vendedores ambulantes, conduciendo a que la plazoleta Darío Echandía, sea un sitio de residuos tóxicos para la salud de los transeúntes y vendedores del sector, y no, un espacio cultural y artístico para la ciudadanía.

Para demostrar el abandono y la falta de interés por parte del MUNICIPIO DE IBAGUÉ, los accionantes allegaron derecho de petición presentado el 6 de junio de 2019, dirigido al Alcalde de Ibagué, solicitando la protección de los derechos colectivos que se estaban viendo vulnerados, el cual no tuvo ninguna respuesta por parte de la entidad territorial.

Lo indicado, demuestra el desinterés por parte del municipio accionado, en la medida que se sustrajo de cumplir con su deber constitucional y legal de brindar respuesta oportuna, de fondo, congruente y dentro de los términos a la comunidad, tal cual se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, y adicional a ello, no se tuvo en cuenta por el municipio el interés colectivo

¹⁷ Al respecto, se pueden consultar, entre otras, las sentencias: (i) corte Constitucional, sentencia C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez y (ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 2 de septiembre de 2004, expediente: N 2002 2693 01. Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Bogotá, D.C., 5 de marzo de 2015. Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00086-01(AP). Actor: Defensoría del Pueblo - Regional Boyacá. Demandado: Fiscalía General de La Nación - Dirección Seccional de Fiscalías De Tunja – CTI.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 9 de junio de 2011, Consejera Ponente: María Elizabeth García González. Radicación número: (AP) 25000-23-27-000-2005-00654-01. En aquella ocasión la Sección Primera estableció que la amenaza y/o vulneración de los derechos colectivos, se examina a la luz de la conducta diligente o negligente de las autoridades públicas o de los particulares, en cuanto al cumplimiento de sus deberes legales tendientes a protegerlos o a abstenerse de lesionarlos.

²⁰ Sobre el particular ver Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 30 de junio de 2011. Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 50001-23-31-000-2004-00640-01(AP).

de la petición, que va dirigida a proteger, salvaguardar, proteger y conservar la plazoleta Darío Echandía de la ciudad de Ibagué Tolima, siendo un lugar de uso, interés común y de representación cultural y artística para los ciudadanos.

Como sustento de la solicitud interpuesta por el accionante popular, se allegaron 18 fotografías, las cuales reflejan el estado en se encuentra la plazoleta, y para consolidar estas imágenes fotográficas se practicaron los testimonios de los señores que trabajan como vendedores en las casetas de la zona los cuales se ven afectados directamente, teniendo en cuenta que es su lugar de trabajo, los mismos hicieron reconocimiento fotográfico y ahondaron en la problemática que en estas se refleja.

Por otro lado, frente a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva que alega el extremo accionado dentro del recurso de apelación, de entrada, se debe advertir que no es la oportunidad procesal para alegar esta excepción, dado que la etapa oportuna para ello se presentó cuando se le corrieron los términos al MUNICIPIO DE IBAGUÉ, para presentar la contestación en esta acción.

Para ese entonces se vislumbra constancia secretarial obrante en folio 57 del C.Ppal. en donde por secretaria se dejó constancia adiada el 20 de septiembre de 2019, por medio de la cual se controló el término de 25 días hábiles, el cual finalizó el 19 de septiembre de 2019, en que permaneció el expediente en la secretaria del Juzgado a disposición del Municipio accionado.

De la misma forma, se observa constancia secretarial, para contabilizar el término de 10 días a los accionados, Ministerio Público y sujetos que tuvieran interés, para contestar la demanda, **proponer excepciones**, solicitar pruebas, llamar en garantía – según lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 472 de 1998.

Es así como quedó acreditado en el cartulario, que el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, contó con la oportunidad para interponer la excepción de falta de legitimación o las que consideraba tenían prosperidad en el *sub judice*, sin que hubiera hecho uso de su derecho dentro de los términos establecidos en las disposiciones aplicables a la acción que se tramita.

Lo anterior, en la medida que, si bien es cierto el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, arrió al plenario la debida contestación al escrito popular, no se adujo ni interpusieron excepciones por aquel, entre ellas la denominada falta de legitimación en la causa por pasiva, tal cual se observa en folios 73-79 del C.Ppal.

Por lo tanto, esta excepción no fue propuesta en forma oportuna, a pesar que contó con la oportunidad para ello, adicional a lo señalado, se tiene que, dentro de las funciones de los municipios, en este caso el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, la carta política atribuye en su artículo 311:

“ARTICULO 311. Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes.”

En este mismo sentido, se encuentra el artículo 6 de la Ley 1551 de 2012, que modificó el artículo 3 de la ley 136 de 1994, el cual señala:

“Artículo 30. Funciones de los municipios. *Corresponde al municipio:*

1. *Administrar los asuntos municipales y prestar los servicios públicos que determine la ley.*

(...)

5. *Promover la participación comunitaria, la cultura de Derechos Humanos y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes. El fomento de la cultura será prioridad de los municipios y los recursos públicos invertidos en actividades culturales tendrán, para todos los efectos legales, el carácter de gasto público social de conformidad con el artículo 10, numeral 8 de la Ley 397 de 1997.*

(...)

10. *Velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del ambiente, de conformidad con la Constitución y la ley. (...)*”

Así mismo, el artículo 82 de la Constitución Política, aduce:

“ARTICULO 82. *Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.*

Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.”

En relación a la definición de espacio público, se tiene el contenido de la Ley 9 de 1989, *“Por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones”*, que fue adicionado por el artículo 138 de la Ley 388 de 1997, y en el artículo 5 dispuso:

“Artículo 5º.- Adicionado por el Artículo 138 de la Ley 388 de 1997. *Entiendese (sic) 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 satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses, individuales de los habitantes.*

Así, constituyen el espació (sic) 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, 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 y 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. Adicionado un párrafo Artículo 17 Ley 388 de 1997 Sobre incorporación de áreas públicas.
(...)”*

Consecutivamente, se observa el Decreto 1504 del 4 de agosto de 1998, “*Por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial*”, en esta disposición se hace alusión a lo que comprende el espacio público, de la siguiente manera:

“Artículo 3º.- El espacio público comprende, entre otros, los siguientes aspectos:

Los bienes de uso público, es decir aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio nacional, destinados al uso o disfrute colectivo;

Los elementos arquitectónicos, espaciales y naturales de los inmuebles de propiedad privada que por su naturaleza, uso o afectación satisfacen necesidades de uso público;

Las áreas requeridas par (sic) la conformación del sistema de espacio público en los términos establecidos en este Decreto.”

Adicional a lo antedicho, la Ley 715 del 21 de diciembre de 2001, “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”, en el artículo 76, hace relación a la competencia de los Municipios en varios sectores como lo son:

“ARTÍCULO 76. COMPETENCIAS DEL MUNICIPIO EN OTROS SECTORES. *Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:*
(...)”

76.5. En materia ambiental
(...)

76.5.2. Promover, participar y ejecutar programas y políticas para mantener el ambiente sano.
(...)

76.5.4. Ejecutar obras o proyectos de descontaminación de corrientes o depósitos de agua afectados por vertimientos, así como programas de disposición, eliminación y reciclaje de residuos líquidos y sólidos y de control a las emisiones contaminantes del aire.
(...)

76.8. En cultura
(...)

76.8.3. Apoyar la construcción, dotación, sostenimiento y mantenimiento de la infraestructura cultural del municipio y su apropiación creativa por parte de las comunidades; y proteger el patrimonio cultural en sus distintas expresiones y su adecuada incorporación al crecimiento económico y a los procesos de construcción ciudadana.

76.8.4. Apoyar el desarrollo de las redes de información cultural y bienes, servicios e instituciones culturales (museos, bibliotecas, archivos, bandas, orquestas, etc.), así como otras iniciativas de organización del sector cultural.”

Por todo lo mencionado en precedencia, se tiene que los argumentos que se elevaron por el MUNICIPIO DE IBAGUÉ en el recurso de apelación, no tienen vocación de prosperidad, en el sentido que la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva que alega, no se interpuso en la etapa procesal en la que tuvieron derecho los extremos de la Litis, y la pretende interponer al finalizar el proceso con la decisión de mérito, situación que no es de recibo para esta Corporación.

De otro lado, existe bastante respaldo constitucional, normativo, legal y jurisprudencial, en relación a la competencia que ostenta el MUNICIPIO DE IBAGUÉ para asumir la función de protección y mantenimiento de los espacios públicos, que, de los que hacen parte los lugares o bienes de raigambre cultural y artística, como lo es la plazoleta Darío Echandía de este ente municipal.

Estas funciones son atribuidas a la entidad accionada, por ser precisamente la primera autoridad territorial llamada a dirigir y procurar el orden, conservación ambiental y propender por un ambiente sano, de ahí que no exista excusa para evitar acatar las órdenes que se emitieron en la sentencia recurrida, dado que las mismas están dirigidas directamente a promover y ejecutar acciones para conservar un ambiente sano en este territorio, realizar el mantenimiento de la infraestructura cultural y proteger el patrimonio cultural.

Funciones que como ya se analizó recaen en cabeza del MUNICIPIO DE IBAGUÉ, luego entonces, labores de aseo y lavado a la plazoleta Darío Echandía, brindar apoyo de autoridades de policía para evitar que se cometan actos de delincuencia o que se utilice el lugar para hacer necesidades fisiológicas, socializar programas o políticas públicas con las personas habitantes de calle que se encuentran en ese lugar.

Así como realizar los trámites administrativos, técnicos, financieros, presupuestales y/o contractuales que sean necesarios para efectuar la reinstalación del aviso “YO AMO A IBAGUÉ” que está ubicado en la plazoleta, efectuar la prestación del servicio de baños públicos portátiles o de otro tipo, e implementar con frecuencia aseo, mantenimiento y seguridad en la plazoleta Darío Echandía, son acciones propias del MUNICIPIO DE IBAGUÉ y no existe justificación o motivo para evadir el deber que recae bajo la administración municipal.

Asimismo, la parte accionada resalta su preocupación frente al gasto que se le está ocasionando por las ordenes emitidas en la sentencia apelada, en relación al presupuesto destinado para la entidad territorial, para lo cual se le indica que es absurdo su argumento, debido a que si se analiza las órdenes del Juez de primera

instancia, las mismas radican en actividades de prevención y conservación para un ambiente sano, encajándose en actuaciones de gestión y coordinación, donde no se requiere de un presupuesto público considerable, si no por el contrario de gestionar el trabajo mancomunado con otras dependencias pertenecientes al mismo MUNICIPIO DE IBAGUÉ, para que en colaboración, contribuyan con la limpieza, mantenimiento, patrullaje y prestación de servicio de baños, para que así no se sigan presentando estas problemáticas de salubridad pública que están afectando a la ciudadanos específicamente en la plazoleta Darío Echandía del Municipio de Ibagué.

Se le hace un serio llamado de atención al MUNICIPIO DE IBAGUÉ en este sentido, dado que como bien se sabe, la elección de la representación se realiza por voto popular de los ciudadanos, quienes están esperando una administración y manejo de recursos de la entidad territorial en procura de la protección y conservación de los espacios públicos, específicamente de la Plazoleta Darío Echandía que representa además un lugar cultural y artístico no solo para fechas de conmemoración, sino de presencia continua y permanente con las dependencias que componen la alcaldía de Ibagué y bajo quienes se encuentran estas funciones como ya se adujo con anterioridad.

Es por ello que las acciones que se emitieron en la sentencia recurrida y que acompañan en esta providencia, van encaminadas a realizar una serie de procedimientos, gestiones y trámites propios de la administración municipal, dirigidos a estructurar una periodicidad en el mantenimiento (teniendo en cuenta la iluminación adecuada), aseo y lavado de la plazoleta Darío Echandía, incluido por supuesto la gruta o Muró del Llorón; así como el acompañamiento constante de la Policía para que realicen patrullajes habituales en el mencionado lugar, en busca de evitar sucesos delictivos y destrucción de las instalaciones.

Junto con las demás ordenes específicas que se profirieron en la providencia objeto de impugnación, que desde luego deben ser dirigidas y coordinadas por el ente territorial, y como consecuencia de lo ello suspender la trasgresión a los derechos colectivos alegados por el extremo accionante en esta acción popular.

Así las cosas, del análisis en conjunto de los medios de convicción, la Sala concluye que se presentan situaciones que exigen la adopción de medidas definitivas para la protección a los derechos colectivos, tales como el goce de un ambiente sano; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; la seguridad y salubridad pública respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, motivo por el cual la sentencia apelada será confirmada en su integridad.

VII.9. Condena en costas

Por tratarse de un proceso en el que se ventila el interés público y en concordancia con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A. (Ley 1437 de 2011), esta Corporación se abstendrá de condenar en costas.

Por lo anterior, se profiere la siguiente...

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero: **CONFIRMAR** la sentencia apelada, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, el día 16 de junio de 2021, en el proceso instaurado por JOSÉ IGNÁCIO DURÁN CUELLAR Y OTROS, de acuerdo con lo expuesto en parte precedente.

Segundo: **ABSTENERSE** de condenar en costas, conforme a los razonamientos expuestos en parte motiva de esta sentencia.

Tercero: Una vez en firme, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Ésta providencia fue estudiada y aprobada en Sala del día cuatro (04) de agosto de dos mil veintidós (2022).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado



JOSÉ ALETH RUÍZ CASTRO
Magistrado

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:
Carlos Arturo Arturo Mendieta Rodriguez Rodriguez
Magistrado
Oral 4
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f138e5e000acf5609f6360a177f5131108c65b2ffc5bff0e1ffe2e7c4021f1**

Documento generado en 05/08/2022 04:21:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>