



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

Medellín, 23 de enero de 2017

Al contestar favor citar número de Oficio No.36000-26-019 y referencia.

Doctora

LILIANA PATRICIA NAVARRO GIRALDO

Juez Veintisiete (27) Administrativo Oral de Medellín

Medellín Antioquia

REFERENCIA: ACCIÓN POPULAR
ACCIONANTE: PERSONERA MUNICIPAL DE SABANETA
ACCIONADAS: EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN EPM, MUNICIPIO DE SABANETA, ÁREA METROPOLITANA DEL VALLE DE ABURRÁ y GRUPO MONARCA
VINCULADOS: INVERSIONES BALSORA S.A., GALERMA S.A., ALIANZA FIDUCIARIA S.A., INMOBILIARIA MI CIUDAD SAS, ACIERTO INMOBILIARIO, VIVIENDAS DEL SUR S.A., AMATISCA LIFE STYLE SAS, BIANCO SAS.
RADICADO: 050013333027201401641
ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSION MINISTERIO PUBLICO

RODRIGO ELBERTO QUEVEDO HIDALGO, identificado con cédula de ciudadanía No. 6´771.770 de Tunja, con tarjeta profesional No. 52.525 del C. S. de la J., en mi condición de Procurador 26 Judicial Agrario y Ambiental de Antioquia, obrando de conformidad con el artículo 277 de la Constitución Política de Colombia y Decreto 262 de 2000; estando dentro del término legal, procedo a rendir alegatos de conclusión, dentro de la presente acción popular previo a la decisión que se ha de proferir en primera instancia en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

I. ANTECEDENTES

La doctora **MARIA ALEJANDRA MONTOYA ORTIZ**, en calidad de Personera del Municipio de Sabaneta, presentó demanda en ejercicio de la **ACCIÓN POPULAR**, consagrada en el artículo 88 de la Constitución Política, reglamentado por la Ley 472 de 1998, contra el **MUNICIPIO DE SABANETA, EMPRESAS PÚBLICAS DE**



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

MEDELLÍN E.S.P., ÁREA METROPOLITANA DEL VALLE DE ÁBURRA y la CONSTRUCTORA GRUPO MONARCA S.A., para que mediante sentencia se protejan los derechos colectivos a la moralidad administrativa, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; 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; y los derechos de los consumidores y usuarios.

Pretensiones:

PRIMERA: *Se Protejan los derechos colectivos que le asisten a los propietarios y residentes del edificio MANTIS PH, al goce del servicio de acueducto y alcantarillado, conforme lo establece la Ley, en condiciones de igualdad, cumpliendo con los requisitos de accesibilidad, calidad y disponibilidad del servicio de agua potable.*

SEGUNDA: *Como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a **ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE SABANETA, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN – EPM y CONSTRUCTORA GRUPO MONARCA S.A.**, tomar todas las medidas necesarias tendientes al suministro óptimo, adecuado, permanente y en condiciones de calidad del servicio de agua potable a los residentes del edificio MANTIS PH sin ser sometidos a cortes o interrupciones del mismo, realizando a su vez todos los trámites pertinentes y adoptando las medidas administrativas necesarias que garanticen el uso, servicio, goce, disfrute y principalmente la adecuación de toda la infraestructura física que permita el abastecimiento de **agua potable** y los servicios de acueducto y alcantarillado por parte de la empresa prestadora del servicio en el municipio de Sabaneta, para lo cual se deberá aunar esfuerzos e invertir los recursos necesarios para la construcción de las redes, tanques, y todas las demás adecuaciones que sean necesarias para la conexión del servicio al edificio.*

TERCERA: *Sin perjuicio de lo anterior, se ordene a la **ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE SABANETA, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN – EPM y CONSTRUCTORA GRUPO MONARCA S.A.**, que, a partir del término de ejecutoria de la sentencia respectiva y hasta tanto se ejecuten las acciones antes aludidas de que tratan las pretensiones anteriores, se tomen todas las medidas de prevención necesarias para garantizar el suministro de agua potable, y de calidad para el consumo humano y uso doméstico de las 115 familias residentes en el edificio MANTIS PH.*



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

CUARTA: *Se prevenga a la **ALCALDÍA DEL MUNICIPIO DE SABANETA, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN – EPM** y **CONSTRUCTORA GRUPO MONARCA S.A**, para que en el futuro se abstengan de incurrir en hechos similares al objeto de la demanda.*

QUINTA: *Ordenar el cumplimiento inmediato de las acciones que considere necesarias, otorgando un término perentorio para el caso, con el fin que las acciones no se sigan dilatando en el tiempo.*

Hechos

Mediante Resolución No. N° 022 del 25 de Enero de 2008, la Secretaría de Planeación y Desarrollo Territorial del Municipio de Sabaneta, otorgó, licencia de Construcción No. 012 de 2008 a la Constructora Grupo Monarca S.A. para la construcción del edificio denominado MANTIS PH, ubicado en la en la Carrera 71 Sur N° 34-314, sector Aves María, en el municipio de Sabaneta – Antioquia.

Se aduce que desde la promoción de ventas de los 115 apartamentos que conforman la edificación se informó a los compradores que la entrega de los mismos se realizaría con todos los servicios públicos básicos, incluido el servicio de acueducto y saneamiento a través de EPM.

Que los apartamentos fueron entregados a partir del mes de abril de 2008, sin contar con el servicio de agua potable por parte de EPM.

Que el servicio de acueducto viene siendo prestado irregularmente por la constructora GRUPO MONARCA a través de un pozo, ubicado en el edificio Cigarras, el cual no suministra de manera constante ni potable el agua, presentando riesgos graves para los residentes de la Copropiedad.

Igualmente, se manifiesta que el servicio de acueducto que se está prestando no cuenta con una planta de tratamiento de agua que cumpla con las especificaciones técnicas necesarias; no se tiene personal idóneo para el manejo de los equipos de agua ocasionando daños permanentemente y presentando continuamente suspensiones del servicio de manera intempestiva afectando la calidad de vida y la salud de los residentes.

Indican que en el año 2011, la Secretaria de Salud del municipio de Sabaneta, se vio obligada a decretar la suspensión del servicio de agua al edificio MANTIS, debido a que el líquido que se estaba suministrando no contaba con los requerimientos



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

necesarios de conformidad con el ordenamiento legal para el consumo humano, lo cual ponía en grave peligro la vida y salud de los casi 400 residentes de la Copropiedad.

Que en múltiples ocasiones han solicitado a Empresas Públicas de Medellín, al Grupo Monarca y a la Alcaldía de Sabaneta, la instalación del servicio con la calidad, permanencia y potabilidad que garantiza EPM; sin embargo, a la fecha no se ha solucionado ni regularizado dicha situación.

De otro lado, se aduce que las aguas negras se vienen vertiendo a una red de alcantarillado, que el Municipio de Sabaneta no ha recibido de la empresa constructora y la cual no se ha entregado a EPM, lo que genera que ninguna entidad se haga responsable por dificultades actuales o futuras.

Contestación de la acción

Empresas Públicas de Medellín, a través de apoderada judicial, dio respuesta a la demanda con un pronunciamiento expreso frente a los hechos; al tiempo que se opone a las pretensiones aduciendo que no ha existido violación alguna a los derechos colectivos invocados.

Indica que el Edificio Mantis PH, pertenece al Plan Parcial Caminos de la Romera, el cual se encuentra localizado en el suelo de expansión urbana, según Decreto Municipal 116 de 2004, por el cual se adoptó el “PLAN PARCIAL DE EXPANSIÓN URBANA CAMINOS DE LA ROMERA”.

Aduce que para la conexión de servicios de acueducto y alcantarillado, se requieren las redes locales o secundarias de acueducto y alcantarillado operadas por EPM para la prestación de los servicios públicos; que en la actualidad no se presta dicho servicios por razones ajenas a la entidad, dado que esto es responsabilidad de los urbanizadores del Plan Parcial Caminos de la Romera.

Señala que a partir del año 2006, se generó la posibilidad de prestar los servicios de acueducto y alcantarillado a los proyectos constructivos matriculados en el Plan Parcial Caminos de la Romera que fuera hasta la cota 1695 m.s.n.m., toda vez que este correspondía al contrato de prestación de servicios con el Municipio de Sabaneta. Posteriormente, en el año 2008, se aprobó la ampliación de la cota de prestación de servicios por parte de EPM hasta la 1800 m.s.n.m.



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

No obstante, aduce que la ampliación de los servicios es desde la infraestructura (redes primarias o de abasto), y no desde las redes locales o secundarias cuya responsabilidad es de los urbanizadores.

Por lo tanto, señala que no es posible que hubieran existido compromisos de disponibilidad de los servicios de acueducto y alcantarillado por parte de EPM, con anterioridad al año 2008, puesto que el edificio Mantis se encuentra dentro de la cobertura de servicios del nuevo tanque denominado Cumbres, y es desde allí que los urbanizadores deben adelantar los diseños y construcciones de las redes locales de acueducto y alcantarillado y efectuar la entrega de las mismas a EPM, situación que no han cumplido los urbanizadores.

Como argumentos defensivos señala las normas que contienen las obligaciones de los urbanizadores en la construcción de redes locales o secundarias de acueducto y alcantarillado. De esta manera, aduce que debido a que el Plan Parcial Caminos de la Romera, se desarrolla en suelo de expansión urbana y rural, está no posee la infraestructura adecuada de servicios públicos de acueducto y alcantarillado, por esta razón los promotores del mismo son los responsables de construir o gestionar las obras necesarias para abastecer esta zona de los servicios básicos de acueducto, alcantarillado y energía; y en esta medida será responsabilidad de cada uno de los proyectos que conforman el Plan Parcial, resolver e instalar sus respectivas conexiones a las redes de servicios públicos.

Indica que el Edificio Mantis P.H. antes de la licencia de construcción, debió haber tenido licencia de urbanización o urbanismo; y que va en contra de la ley la responsabilidad a EPM, por la construcción de redes locales de acueducto y alcantarillado.

Concluye que no es posible que EPM cumpla lo solicitado en la demanda, sin que el urbanizador, en este caso grupo Monarca, cumpla previamente con sus obligaciones legales, por lo tanto aduce que no es posible predicar contra la entidad vulneración de ningún derecho fundamental.

Propone las excepciones que denomina: “Inexistencia de violación de los derechos colectivos por parte de las Empresas Públicas de Medellín E.S.P.”; “Legitimidad del actuar de las Empresas Públicas de Medellín E.S.P.”; “Falta de Legitimación en la causa por pasiva frente a las Empresas Públicas de Medellín E.S.P.”.



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

Finalmente, indica que de acuerdo con los informes técnicos de las Áreas respectivas de EPM, falta la construcción de las redes locales de los servicios de acueducto y alcantarillado, por parte del Urbanizador con el lleno de los requisitos legales.

Área Metropolitana del Valle de Aburrá, a través de apoderado judicial, dio respuesta a la demanda con un pronunciamiento expreso frente a los hechos.

En principio hace referencia a la competencia de la entidad en materia de ambiental y de planeación.

Enseguida, se refiere a la competencia de los municipios en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, para indicar que las obras que se solicitan en la demanda no son de su competencia.

Se refiere al agua potable como un derecho fundamental en conexidad con el de saneamiento básico y de infraestructura adecuada, para indicar que es deber del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio, en este caso, aduce que el Municipio de Sabaneta debe encontrar una solución a la problemática que se presenta, ejerciendo sus competencias y empleando las herramientas jurídicas que le brinda el ordenamiento jurídico.

En esta misma línea, señala que si bien es deber de las entidades descentralizadas garantizar la prestación de los servicios públicos, también lo es, que la constructora debe cumplir con las exigencias requeridas para obtener la conexión del servicio público de acueducto y alcantarillado, en este caso los señalados por EPM, como mínimo los contemplados en el artículo 7 del Decreto 302 de 2000.

Indica que de lo observado en el material probatorio, la constructora no ha cumplido con las exigencias requeridas por Empresas Públicas de Medellín E.S.P., lo cual impide la conexión de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado.

Por lo tanto, aduce que la Constructora Monarca debe adoptar todas las medidas tendientes a cumplir con los requisitos mínimos exigidos que permitan el abastecimiento de agua potable y los servicios de acueducto y alcantarillado por parte de la Empresa Prestadora del servicio en el Municipio de Sabaneta, por lo cual deberá realizar todas las adecuaciones necesarias para la conexión del servicio público al conjunto residencial Mantis.



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

Finalmente, solicita que en el caso de una decisión favorable a las pretensiones de la demanda, se excluya al Área Metropolitana del Valle de Aburrá, toda vez que las competencias de la entidad con los municipios asociados son totalmente diferentes.

Municipio de Sabaneta, a través de apoderado judicial, dio respuesta a la demanda. Señala que es cierto que se expidió licencia de construcción para el edificio Mantis, pero el constructor debería diseñar y ejecutar las obras requeridas para la conexión definitiva a las redes de EPM.

Indica que en el caso concreto, EPM en convenio con el ente municipal construyó dos tanques de almacenamiento para el suministro de agua potable en la zona de expansión urbana comprendida entre las cotas 1640 y 1800 m sobre el nivel del mar, en la que se localiza el “Plan Parcial Caminos de la Romera”, del que hace parte el Edificio Mantis PH., uno de dichos tanques se denomina “cumbres”, el cual se encuentra en funcionamiento y abastecería el suministro del edificio Mantis PH. Las obras necesarias para la prestación de agua potable, esto es, el diseño y construcción de redes locales de acueducto que conecten a las redes públicas, es obligación de los urbanizadores que desarrollan el Plan Parcial Caminos de la Romera, para el caso la Constructora Grupo Monarca.

Propone la excepción que denomina: “Obligaciones a cargo de terceros”, bajo el entendido que las obligaciones de suministro de agua potable al edificio Mantis corresponde, en forma provisional, mediante bombeo al constructor Monarca, tal como en efecto lo viene realizando, y en forma definitiva a EPM, para lo cual el constructor y EPM, deben ejecutar las obras de infraestructura que permitan la conexión a las redes de esta última.

Grupo Monarca, a través de apoderada judicial, dio respuesta a la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, por considerar que la sociedad que representa ha adelantado todas las gestiones necesarias para que el servicio público de acueducto y alcantarillado sea prestado por EPM, restando la construcción de unas redes secundarias que no son su obligación exclusiva, sino de todos los urbanizadores con derechos en el Plan Parcial Caminos de la Romera; y que el servicio de agua potable a la edificación se les viene prestando desde la entrega de los apartamentos.

Propone las excepciones de mérito de: “EJERCICIO ABUSIVO DEL DERECHO DE DEMANDAR”. Aduciendo que la constructora nunca estableció como condición para la construcción y venta de los apartamentos que los servicios públicos fuesen prestados por EPM, *“Se ofreció instalación de servicios públicos, punttoy como tal estos*



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

están siendo prestados unos por UNE .- energía –y otros, en sus comienzos por GRUPO MONARCA de la pila ubicada en la Torre CIGARRAS y hoy, como fue su solicitud, igualmente por GRUPO MONARCA pero desde una provisional de EPM que está debidamente licenciada desde la Torre ODONATA, bajo la cuenta y riesgo de GRUPO MONARCA y sin trasladar ningún costo a los demandantes.” Igualmente, considera que “*la ley claramente establece que los servicios públicos pueden ser prestados por el Estado o por los particulares, lo que significa que el hecho de que el servicio de acueducto y alcantarillado esté siendo prestado por GRUPO MONARCA no es, de ninguna forma, una violación a la ley pues se cuenta con una infraestructura necesaria para ello.*”

II. CONCEPTO MINISTERIO PÚBLICO

En primer lugar es pertinente advertir, que las acciones populares consagradas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política, reglamentado por la Ley 472 de 1998, tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos puedan resultar o resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares.

Los presupuestos sustanciales para la procedencia de la acción popular son los siguientes: 1. Una acción u omisión de la parte demandada; 2. Un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio sobre los derechos o intereses colectivos; y, 3. La relación de causalidad entre, la acción u omisión y la afectación de tales derechos o intereses. Estos presupuestos tal como lo indica el artículo 30 de la ley 472 de 1998 deben ser demostrados de manera idónea por el demandante, salvo que el mismo por razones económicas o técnicas no las pudiera alegar al proceso siendo el juez el encargado de suplir dicha carencia.

La jurisprudencia constitucional ha definido las acciones populares como el medio procesal con el que se busca asegurar una protección judicial efectiva de los derechos e intereses colectivos, afectados o amenazados por las actuaciones de las autoridades públicas o de un particular, teniendo como finalidad la de a) evitar el daño contingente (preventiva), b) hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre esa categoría de derechos e intereses (suspensiva), c) o restituir las cosas a su estado anterior (restaurativa).

El objetivo de las acciones populares es, entonces, defender los derechos e intereses colectivos "de todas aquellas actividades que ocasionen perjuicios a amplios sectores de la comunidad, como por ejemplo la inadecuada explotación de los recursos naturales, los productos médicos defectuosos, la imprevisión en la construcción de una



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

obra, el cobro excesivo de bienes o servicios, la alteración en la calidad de los alimentos, la publicidad engañosa, los fraudes del sector financiero etc"¹.

Ahora, sobre los derechos e intereses colectivos debe señalarse que ellos se encuentran dispuestos en el artículo 4 de la ley 472 de 1998, sin embargo, ello no implica que por virtud del denominado bloque de constitucionalidad no se encuentren otros dispuestos en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados internacionales celebrados por Colombia.

Ahora el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha indicado que:

“El derecho colectivo, no se deduce en su existencia porque varias personas estén en una misma situación ni porque se acumulen situaciones parecidas de varios sujetos, ni porque se sumen; el derecho colectivo es aquel que recae sobre una comunidad entera a diferencia del derecho individual que es el que recae sobre una persona determinada. Por lo tanto, la prosperidad de las pretensiones en la acción popular está ligada con la existencia real de los siguientes elementos, que para el momento de fallar deben estar establecidos: La acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares y la amenaza o la violación a derechos e intereses colectivos. La Sala ha expresado que el derecho colectivo no se deduce en su existencia porque varias personas estén en una misma situación ni porque se acumulen situaciones parecidas de varios sujetos, ni porque se sumen; el derecho colectivo es aquel que recae sobre una comunidad entera a diferencia del derecho individual que es el que recae sobre una persona determinada.”¹

Entonces, sólo si se hallan acreditados los presupuestos probatorios suficientes para verificar la vulneración de los derechos colectivos de una comunidad es posible proceder a garantizar su protección y hacer cesar su vulneración mediante un fallo judicial, pues esta función está radicada en el poder judicial por expresa disposición legal.

Ahora, en relación con la carga de la prueba en las acciones populares debe indicarse que ella se encuentra en cabeza del demandante, pues es él quien debe probar los hechos, acciones u omisiones que a su juicio constituyen la causa de amenaza o vulneración de los derechos o intereses colectivos cuya protección se reclama. Se reitera que por razones de orden técnico o económico no se puede cumplir con la carga le corresponde al juez suplir esa deficiencia, para lo cual podrá solicitar las pruebas

¹ Consejo de Estado. Sentencia de 02 de septiembre de 2004, C.P. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ, radicación número: 25000-23-27-000-2002269301 (AP).



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

conducentes y pertinentes a la entidad pública con cargo a ella o, en su defecto, al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos.

Sobre este punto, el Consejo de Estado se pronunció en sentencia de 3 de septiembre de 2009², cuando expuso:

“En esta oportunidad reitera la Sala la importancia de cumplir por parte de los actores con la carga de demostrar válidamente los supuestos de hecho que motivan sus demandas. En efecto, a la luz del artículo 30 de la Ley 472 de 1998, le corresponde al demandante acreditar y probar los hechos, acciones y omisiones que en su criterio, constituyen la amenaza o la trasgresión de los derechos e intereses colectivos invocados. En ese sentido, se entiende que el actor popular no debe limitarse a señalar la presunta vulneración de derechos e intereses colectivos con la enunciación de determinados hechos, pues está a su cargo demostrar los supuestos fácticos indicados en la demanda. Empero, de acuerdo con esa misma norma, dicha regla es atenuada tratándose de situaciones en las que por razones de orden económico o técnico la carga de la prueba no puede ser cumplida por el demandante, evento en el cual el juez debe impartir las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito; además, en el caso de no existir la posibilidad de allegar la prueba respectiva en virtud de lo antes establecido “el juez podrá ordenar su práctica con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos”. No obstante, resulta forzoso resaltar que el decreto oficioso de pruebas lo que pretende es complementar el acervo probatorio mas no producirlo en su integridad, pues como ya se señaló, es el actor quien deben soportar la carga de demostrar de los hechos u omisiones que a su juicio representan la amenaza o vulneración de los derechos colectivos cuya protección se busca.”³(Negrilla fuera del texto)

Por tanto, la carga de la prueba no es del Juez, de los auxiliares de la justicia o del accionado, sino del actor popular que debe precisar y acreditar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos alegados en la demanda y si bien el Juez cuenta con facultades oficiosas ellas no son para mejorar las pruebas del demandante o suplir la carga que al actor le incumbe. Se advierte, el actor sólo se puede sustraer de la carga de la prueba por razones de orden técnico o económico, expresamente

² Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 03 de septiembre de 2009, C.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, radicación No. 85001-23-31-000-2004-02244-01(AP).



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

advertidas y acreditadas. Así, en un caso donde hubo inactividad probatoria del actor popular, el Consejo de Estado puntualizó:

“Sobre este mismo aspecto en sentencia proferida el 10 de marzo de 2005 dentro de la AP-2003-01195 se dice:

...Se tiene, entonces, que pese a la naturaleza constitucional de la acción popular y a que mediante su ejercicio se procura la protección de derechos colectivos de categoría igualmente constitucional (art. 88 C.P.), al demandante le corresponde la carga de la prueba, obligación de la cual solo puede sustraerse por razones de orden económico o técnico expresamente advertidas y acreditadas, sin perjuicio de la facultad probatoria oficiosa que asiste al juez popular por mandato del artículo 28 de la Ley 472 de 1998.”⁴

En este orden de ideas, es claro que la carga de la prueba impone al actor popular el deber de precisar claramente y probar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos alegados en la demanda, pues de conformidad con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, la prueba de los supuestos de hecho a través de los cuales se presenta la vulneración o amenaza de los derechos colectivos incumbe al actor; carga de la prueba sustentada en el principio de autorresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa predicable a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones.

MARCO REGULATORIO DE LAS LICENCIAS URBANISTICAS

En primer lugar es pertinente tener claro que las Licencias urbanísticas son las autorizaciones previas requeridas para adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y para realizar el loteo o subdivisión de predios. (artículo 2.2.6.1.1.1 del Decreto 1077 de 2015).

Las licencias urbanísticas permiten verificar el cumplimiento de las normas y demás reglamentaciones específicas sobre uso y aprovechamiento del suelo que están establecidas en los respectivos POT y normas urbanísticas que tenga el municipio.

Parcelación: Es la autorización para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo rural y suburbano, la creación de espacios públicos y privados, y la ejecución de

⁴Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del veintidós (22) de enero de dos mil nueve (2009), C.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, radicación No. 68001-23-15-000-2003-00521-01(AP).



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

obras para vías públicas que permitan destinar los predios resultantes a los usos permitidos por el POT. Estas licencias se podrán otorgar acreditando la autoprestación de servicios públicos, con la obtención de los permisos, autorizaciones y concesiones respectivas otorgadas por las autoridades competentes.

Construcción: Es la autorización previa para desarrollar edificaciones, áreas de circulación y zonas comunales en uno o varios predios. En las licencias de construcción se concretarán de manera específica los usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos aprobados para la respectiva edificación. Cuenta con 9 modalidades: Obra Nueva, Ampliación, Adecuación, Modificación, Restauración, Reforzamiento Estructural, Demolición, Reconstrucción y Cerramiento.

¿Qué se revisa en una licencia?

Se revisa la solicitud de licenciamiento desde el punto de vista jurídico, urbanístico, arquitectónico y del Reglamento Colombiano de Construcción Sismorresistente – NSR – 10. Cuando la solicitud cumple con los requisitos establecidos en estas normas se expedirá la correspondiente licencia.

¿Qué es una infracción urbanística?

Es toda actuación que contravenga los POT y las normas urbanísticas que los desarrollan y complementan que conlleva las sanciones urbanísticas contempladas en la Ley 810 de 2003. Un ejemplo muy común es la localización de establecimientos comerciales, industriales y de servicios incumpliendo las normas de usos del suelo.

¿Cómo se sanciona?

1. Mediante la imposición de multas a los responsables, incluyendo la demolición de las obras, según sea el caso.
2. Mediante la medida policiva de suspensión inmediata de las actuaciones que derivaron en la infracción.

El DECRETO 1469 DE 2010, reglamentó las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas; al reconocimiento de edificaciones; a la función pública que desempeñan los curadores urbanos y se expiden otras disposiciones.



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

La Ley 388 de 1997 estableció en el numeral 7 del artículo 99 que el Gobierno Nacional establecerá los documentos que deben acompañar las solicitudes de licencia y la vigencia de las licencias, teniendo en cuenta el tipo de actuación y la clasificación del suelo donde se ubique el inmueble;

El gobierno nacional con el ánimo de compilar en un solo marco normativo las disposiciones del sector vivienda, ciudad y territorio expidió el decreto único 1077 de 2015, en su título 6 desarrolló la implementación y control del desarrollo territorial, compilando las normas vigentes en materia de licencias urbanísticas, es la norma vigente hoy.

Respecto a las zonas o áreas de expansión urbana consagra dicha norma:

“ARTICULO 2.2.4.1.7.2 Incorporación al perímetro urbano. Los suelos de expansión urbana se entenderán incorporados al perímetro urbano cuando acrediten la calidad de áreas urbanizadas, entendiendo por estas las áreas conformadas por los predios que, de conformidad con las normas urbanísticas, hayan culminado la ejecución de las obras y dotaciones a cargo del urbanizador sobre las zonas de cesión obligatoria contempladas en la respectiva licencia y hecho entrega de ellas a satisfacción de los municipios y distritos, así como de las empresas de servicios públicos correspondientes, cuando sea del caso, en los términos de que tratan los artículos 2.2.6.1.4.6 y siguientes del presente decreto, la reglamentación aplicable a los servicios públicos y demás normas que los adicionen, modifiquen o sustituyan.”

“ARTICULO 2.2.6.1.2.4.2 Vigencia de las licencias en urbanizaciones por etapas y proyecto urbanístico general. El proyecto urbanístico general es el planteamiento gráfico de un diseño urbanístico que refleja el desarrollo de uno o más predios en suelo urbano, o en suelo de expansión urbana cuando se haya adoptado el respectivo plan parcial, los cuales requieren de redes de servicios públicos, infraestructura vial, áreas de cesiones y áreas para obras de espacio público y equipamiento, e involucra las normas referentes a aprovechamientos y volumetrías básicas, acordes con el Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollen. Para las urbanizaciones por etapas, el proyecto urbanístico general deberá elaborarse para la totalidad del predio o predios sobre los cuales se adelantará la urbanización y aprobarse mediante acto administrativo por el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente para expedir la licencia. El proyecto urbanístico deberá reflejar el desarrollo progresivo de la urbanización definiendo la ubicación y cuadro de áreas para cada una de las etapas.”



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

III. *DEL CASO EN CONCRETO.*

Esta Agencia del Ministerio Público una vez analizados en su integridad los hechos denunciados, las pruebas, la contestación de la misma se permite emitir concepto en los siguientes términos:

En primer lugar se advierte que si existe vulneración de los derechos e intereses colectivos de la comunidad usuaria del edificio MANTIS PH, localizada en el sector Aves María del municipio de Sabaneta, como son el goce a un ambiente sano, la seguridad y salubridad públicas, al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, por tanto se debe garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos invocados.

- Es pertinente deslindar responsabilidades e identificar la conducta omisiva y sus responsables:

Para esta Agencia del Ministerio Público la responsabilidad y la omisión en garantizar y proteger los derechos e intereses colectivos de los accionantes es en primer término la sociedad constructora GRUPO MONARCA solidariamente con los demás urbanizadores dentro del Plan Parcial Caminos de la Romera y el Municipio de Sabaneta.

Municipio de Sabaneta – Oficina de Planeación –

La primera omisión por parte del municipio de Sabaneta –oficina de planeación- fue no exigir una licencia urbanística conforme a la normatividad aplicable teniendo en cuenta que el área intervenida dentro del Plan Parcial Caminos de la Romera es una zona o un área de expansión urbana – zona suburbana – donde previo a la licencia de construcción debió darse una licencia urbanística de urbanización o parcelación por tratarse de predios suburbanos (rurales), lo cual implica que los constructores deben garantizar la autoprestación de los servicios públicos toda vez que estas zonas aún no están interconectadas con las redes públicas o matrices de acueducto y alcantarillado. Los urbanizadores en zonas de expansión urbana deben garantizar la conectividad con las redes primarias o de abasto.



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

La licencia de parcelación o urbanización es un requisito para intervenir áreas en suelo rural o suburbano (expansión urbana) en proyectos urbanísticos, adicional a esta licencia para la construcción propiamente dicha se debe exigir la licencia de construcción, acto que si bien existe al parecer no hay prueba del otorgamiento por parte del municipio de la licencia de urbanización o parcelación, acto que implica unas obligaciones adicionales diferentes de los requeridos para la simple licencia de construcción como entre otros garantizar la autoprestación de los servicios públicos, construcción de redes locales de acueducto y alcantarillado etc.

Si el municipio a través de su oficina de planeación municipal o quien haga sus veces, previamente al otorgamiento de la licencia de construcción hubiese exigido conforme a la ley la licencia urbanística de urbanización y la garantía de la autoprestación de los servicios públicos, la construcción de infraestructura de redes de acueducto y alcantarillado en el proyecto, muy seguramente las firmas constructoras dentro del Plan Parcial Caminos de la Romera, hubiesen adelantado las gestiones previas a la construcción para la adecuación de las redes locales o secundarias responsabilidad de los urbanizadores, para así poderse conectar a las redes primarias o de abasto.

Constructora Grupo Monarca.

El primer responsable de la vulneración de los derechos e intereses colectivos de la comunidad usuaria del Edificio MANTIS PH, es la firma constructora GRUPO MONARCA, por tal razón es deber de las autoridades garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos invocados.

Es indubitable que en este tipo de proyectos en zonas de expansión urbana como lo está plenamente demostrado, el CONSTRUCTOR DEBE entregar las redes locales o secundarias de acueducto y alcantarillado que garanticen la conectividad con las redes primarias o de abasto. El urbanizador es el responsable del diseño y construcción de las redes locales de acueducto y alcantarillado y hacer la entrega bien sea EPM, el municipio o al operador que a bien tenga este para realizar la correspondiente conectividad con la red primaria y prestar el servicio adecuada e idóneamente.

La infraestructura, acometidas, diseño, ejecución entre otras obras necesarias para interconectar el proyecto con la red primaria de acueducto y alcantarillado es competencia exclusiva de la constructora, obras que a la fecha no se encuentran ejecutadas siendo solidariamente responsable por otorgar las autorizaciones y permisos correspondientes así como de ejercer control e incluso haber adoptado medidas coercitivas siendo este el municipio de Sabaneta quien como autoridad



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

máxima de urbanismo dentro de su jurisdicción tiene la potestad de multar, revocar, suspender la ejecución de obras sin el lleno de los requisitos legales entre otras medidas que puede adoptar conforme a su competencia.

No es de recibo el argumento de la firma constructora GRUPO MONARCA, el aducir que el compromiso era prestar los servicios públicos y que ellos los están prestando directamente, que no estaba pactado que fuera con EPM. Al respecto es pertinente manifestar, que está demostrado en primer término que la firma constructora, no tiene la capacidad ni idoneidad para garantizar una adecuada prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado para el proyecto MANTIS PH, existen pruebas técnicas que han dado cuenta que la calidad del agua suministrada no reúne las condiciones de salubridad, potabilidad e inocuidad propias de este servicio público esencial.

Así mismo, y conforme a la ley 142 de 1994, el grupo monarca es una empresa constructora, más no prestadora de servicios públicos, si bien la norma expresa que los servicios públicos pueden ser prestados por el estado o por empresas prestadoras de servicio públicos, el GRUPO MONARCA no reúne ninguna de estas condiciones, ni es Estado ni es una empresa prestadora de servicios públicos, por lo tanto su obligación la debe acatar a través de una de estas dos modalidades bien sea con el Estado o a través de una empresa prestadora de servicios públicos conforme lo contempla las ley 142 de 1994.

Si bien EMP, tiene un convenio con el municipio de Sabaneta, la obligación de garantizar la prestación de los servicios públicos municipales es competencia del municipio, que los puede prestar a través de EPM es otra cosa distinta. El Plan Parcial Caminos de la Romera que hace parte de un área de expansión urbana aprobada mediante Decreto 116 de 2004, se encuentra por fuera de la zona urbana y a la vez no tiene conexión con las redes primarias de acueducto y alcantarillado.

Respecto del contrato de prestación de servicios suscrito entre el municipio de Sabaneta y EPM E.S.P., inicialmente tenía una cobertura hasta la cota 1.695 m.s.n.m., posteriormente, en el año 2008, se aprobó la ampliación de la cota de prestación de servicios por parte de EPM hasta la cota 1.800 m.s.n.m. No obstante, se aclara que la ampliación de los servicios es desde la infraestructura (redes primarias o de abasto), y no desde las redes locales o secundarias cuya responsabilidad es de los urbanizadores.

Conclusiones



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

Considera esta Agencia en primer lugar, que la parcelación y construcción de proyectos urbanísticos en predios rurales, o de expansión urbana o suburbana, es un modelo que no está prohibido, está permitido siempre y cuando se respeten los usos del suelo, la normatividad ambiental y urbanística vigente, las densidades de ocupación, todo en concordancia con los Planes de Ordenamiento territorial previamente aprobados y concertados con la Autoridad Ambiental de sus respectivas jurisdicciones.

Es un hecho notorio el desarrollo que están teniendo las provincias cercanas a los grandes centros urbanos, es un fenómeno que hay que controlar más no impedir su desarrollo, esto va ligado al crecimiento económico del ente territorial, su expansión urbana, siempre buscando un equilibrio y garantizando un desarrollo sostenible, donde se respeten las normas urbanísticas, ambientales, el uso eficiente de los recursos naturales, entre otros aspectos.

Para el caso en concreto observamos que el proyecto urbanístico Mantis PH, surtió el proceso de licenciamiento urbanístico, respecto del otorgamiento de la licencia de construcción, encontrando esta agencia que en desarrollo del proceso de licenciamiento se cometieron errores administrativos como lo es la ausencia de la licencia de urbanismo o parcelación al tratarse de una zona suburbana o de expansión urbana la cual implicaba unos compromisos de mayor entidad para el constructor entre estos la garantía de diseñar y entregar las redes locales o secundarias de acueducto y alcantarillado para garantizar la conectividad con las redes primarias o de abasto.

Así mismo, en primer lugar consideramos que la amenaza y vulneración de los derechos e intereses colectivos se materializó con la expedición del acto administrativo que otorgó la licencia de construcción del proyecto al vulnerar las normas urbanísticas y ambientales vigentes, al autorizar con dicho acto la construcción sin que existieran previamente los diseños y la construcción de las redes locales de acueducto y alcantarillado.

Consideramos que evidentemente en desarrollo de la ejecución del proyecto se han presentado inconsistencias, por parte del constructor GRUPO MORNARCA, solidariamente con las demás empresas constructoras dentro del plan parcial, como del Municipio de Sabaneta, siendo para este Despacho las entidades llamadas a proteger y garantizar los derechos e intereses colectivos de los accionantes cada uno dentro de su órbita de su competencia.

Vistas así las cosas, este Despacho considera que están dados los presupuestos sustanciales para la procedencia de la acción y su consecuente protección como son: i) una acción u omisión de la parte demandada, ii) un daño contingente, peligro,



PROCURADURIA VEINTISEIS AGRARIA Y AMBIENTAL DE ANTIOQUIA

amenaza, vulneración, o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, iii) Una relación de causalidad entre la omisión y la afectación.

Como quiera, que están acreditados los presupuestos probatorios para verificar la vulneración de los derechos colectivos de la comunidad usuaria del proyecto MANTIS PH, en el sector Aves Maria del municipio de Sabaneta, como son la seguridad y salubridad públicas, al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, por parte del GRUPO MONARCA y demás firmas constructoras dentro del Plan Parcial en la zona declarada de expansión urbana, como del municipio de Sabaneta, por lo tanto se recomienda salvo mejor criterio declarar probadas las pretensiones de la parte accionante y, en consecuencia, ordenar su protección y defensa, al encontrarse vulnerados los derechos colectivos de la comunidad por lo tanto se debe proceder a garantizar su protección y hacer cesar su vulneración mediante un fallo judicial, pues esta función está radicada en el poder judicial por expresa disposición legal.

En los anteriores términos se rinde el presente alegato de conclusión por parte de esta agencia del Ministerio público.

De la señora Juez,

Cordialmente,

RODRIGO ELBERTO QUEVEDO HIDALGO
Procurador Judicial 26 Agrario y Ambiental de Antioquia.