



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISION No. 6

MAGISTRADO PONENTE: FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

Tunja, once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL:	ACCION POPULAR
DEMANDANTE:	CAMPO ELIAS AMADOR BELTRÁN
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y OTRO
RADICACIÓN No.:	150013333007201800111-01

I. ASUNTO A RESOLVER

Procede la sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el fallo proferido el 15 mayo de 2020 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, en el que se accedió a las pretensiones de la demanda, dentro de la acción popular presentada por el señor CAMPO ELIAS AMADOR BELTRÁN contra el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y EL MUNICIPIO DE MONIQUIRÁ.

II. ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA: Por conducto de apoderado judicial, y en ejercicio de la acción popular, el señor CAMPO ELIAS AMADOR BELTRÁN, solicitó se amparen los derechos colectivos al goce del espacio público, a la defensa de los bienes de uso público, la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente. Adicionalmente, solicitó ordenar al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ realizar mantenimiento continuo y periódico a la carrera 7 del Municipio de Moniquirá, vía que conduce a Barbosa Santander, sobre el sector conocido como "Paso Malo"; se ordene señalizar, demarcar carriles, instalación de barandas de seguridad en las curvas que lo requieran, alumbrado público, obras civiles que se requieran para la canalización de aguas lluvias como cunetas, alcantarillas, sumideros, restricciones al tránsito de vehículos de carga pesada así como la instalación de señales de tránsito; la realización de los estudios, diseños, construcción y estabilización de taludes que se estimen necesarias para evitar accidentes y peores daños en la vía, así como las obras que den solución definitiva al sitio crítico denominado "Paso Malo".

Como fundamento de las pretensiones, indicó que en la carrera 7 del Municipio de Moniquirá, vía que conduce a Barbosa, se ha presentado desde hace varios años una serie de hundimientos e inestabilidad del terreno, vía que es de carácter departamental como lo establece el Decreto 001855 del 5 de noviembre de 2008, que al ser colindante con el Río Moniquirá afecta la vía en cada temporada de lluvias. Que el tránsito se ha habilitado a través de relleno con material sin ningún sustento técnico, siendo ésta la que constituye el acceso principal al Municipio de Moniquirá y conecta con otros Municipios además de conectar con el sector comercial y turístico.

Adicionalmente, señaló que en la ola invernal del año 2011 en el costado derecho vía Moniquirá-Barbosa colapsaron cerca de 17 viviendas en el Barrio la Floresta, cuyos escombros fueron removidos y utilizados para el relleno del tramo y la vía sufrió un deterioro mayor. Sostuvo, que a algunas de las personas que resultaron damnificadas se les otorgó por parte del Fondo de Adaptación, la reposición de la vivienda, proyecto construido por Colsubsidio.

En consecuencia, adujo el accionante que el Departamento de Boyacá no ha tomado las medidas de mitigación frente al riesgo que representan los constantes hundimientos en la vía, por su escaso mantenimiento técnico y ya se han presentado accidentes, ya que tampoco cuenta con señalización o restricción alguna por el paso vehicular representando un riesgo para quienes cruzan por allí.

En el mismo sentido, mencionó que en fecha 02 de agosto de 2012, solicitó a la Administración Municipal de Moniquirá se brindara solución a la vía, obteniendo respuesta en la misma fecha mediante el oficio AMM-2997/12 en el que se le informó que la Administración Municipal ha solicitado visitas al CREPAD, visita que ya se realizó y la cuál cuenta con certificación además de mencionar que la administración no puede brindar soluciones de manera inmediata a problemáticas de esa magnitud. Adicionalmente, sostuvo que, en respuesta de fecha 21 de noviembre de 2017, el Secretario de Infraestructura Pública le informó que por limitaciones del orden presupuestal y priorización de proyectos se impide la asignación de recursos de manera inmediata, y, en fecha 24 de mayo de 2018, informó que el Departamento celebró el Convenio No. 1030 de 2017, con la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia con el fin de establecer riesgos. No obstante, mencionó que el Convenio suscrito no conjura la problemática de la vía, ya que hasta el momento no se

han tomado medidas de mitigación de riesgos, ni siquiera en materia de señales de tránsito, ni de restricción de vehículos de carga pesada, tampoco se ha realizado mantenimiento, siendo latentes los riesgos de accidentalidad y colapso, por lo cual se ha venido informando a la comunidad del riesgo por medio de la emisora (fls. 1-25).

2.2. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA. Se trata de la sentencia proferida el 15 de mayo de 2020 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, en la cual se resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones denominadas FALTA DE LEGITIMACIÓN MATERIAL POR NO HABER PROPICIADO EL MUNICIPIO EL HECHO GENERADOR DEL SUPUESTO DAÑO y FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA, propuestas por el MUNICIPIO DE MONIQUIRÁ, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADA la excepción denominada NO CONTENER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS, propuesta por el MUNICIPIO DE MONIQUIRÁ, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: AMPARAR los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, amenazados por el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ con motivo del deterioro del sector conocido como "paso malo" ubicado en la vía de la Carrera 7 del Municipio de Moniquirá, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: ORDENAR al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ realizar las siguientes actuaciones a fin de hacer cesar la amenaza de los derechos colectivos amparados:

I. REALIZAR dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, todas las gestiones administrativas necesarias para la culminación y aprobación de los "ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA LA ESTABILIZACIÓN DEL SECTOR PASO MALO DEL MUNICIPIO DE MONIQUIRÁ".

II. REALIZAR dentro de los tres (3) meses siguientes al vencimiento del anterior término, todas las gestiones de carácter administrativo, financiero y presupuestal para la aprobación de los recursos necesarios a fin de materializar todas las obras de intervención requeridas para la estabilización, recuperación y mantenimiento del sector conocido como "paso malo" ubicado en la vía de la Carrera 7 del Municipio de Moniquirá, conforme a lo indicado en el estudio técnico y que sean indispensables para garantizar el tránsito en óptimas y seguras condiciones, tanto peatonal como vehicular, por el mencionado tramo vial.

III. REALIZAR dentro de los tres (3) meses siguientes al vencimiento del plazo previsto en el literal anterior, los procesos contractuales correspondientes para la ejecución de todas las intervenciones requeridas, las cuales deberán llevarse a cabo en los plazos señalados en los estudios previos.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: ORDENAR al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ que, a su costa, publique en un diario de amplia circulación nacional, la parte resolutive de este fallo.

SÉPTIMO: CONDENAR al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ a pagar las costas procesales, cuya liquidación deberá efectuarse por la Secretaría del Despacho en los términos previstos en el artículo 366 del C.G.P.

OCTAVO: Como agencias en derecho, se fija un (01) S.M.M.L.V.

NOVENO: Para la verificación del cumplimiento de esta sentencia, CONFORMAR un COMITÉ integrado por el actor popular, el Gobernador del Departamento de Boyacá o su delegado, el Agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho, el Delegado de la Defensoría del Pueblo y el actor popular, señor CAMPO ELIAS AMADOR BELTRÁN, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley 472 de 1998”.

Para llegar a dicha decisión, la Juez A quo indicó que, conforme a las pruebas allegadas al proceso y las circunstancias fácticas, se concluye que el sector denominado “Paso Malo” del Municipio de Moniquirá, presenta levantamiento, hundimiento y desplazamiento de la vía, así como agrietamiento en el pavimento, como consecuencia del fenómeno de remoción en masa que se encuentra activo en el sector y que pone en riesgo la integridad la personas que lo transitan.

Así mismo, la Juez A-quo adujo que quedó demostrado el hecho de que no se han llevado a cabo obras necesarias para estabilizar, mejorar y preservar las condiciones del sector tales como estructuras, drenajes, bermas, señalización, entre otros, que garanticen de manera segura y adecuada el tránsito vehicular y peatonal de quienes ingresan o salen del Municipio de Moniquirá, siendo evidente que la vía requiere de intervención, tendiente a lograr su estabilización, así como mantenimiento y recuperación, eliminando el riesgo que representa para quienes lo transitan.

En consecuencia, al Juez de Primera Instancia sostuvo que dicha responsabilidad le corresponde al Departamento de Boyacá, por ser el ente encargado de garantizar la construcción y conservación de la vía mediante obras de estabilización, construcción y mantenimiento la cuales fueron advertidas las cuales fueron advertidas desde el 03 de julio de 2018 por el Consejo Departamental para la Gestión del Riesgo de Desastres, el 06 de agosto y 24 de octubre de 2019 por la Dirección Geográfica y de Gestión Territorial de la Secretaría de Planeación, y el 20 de febrero de 2020 por la Dirección Técnica de Estudios y Diseños de la Secretaría de Infraestructura del Departamento de Boyacá, según se acreditó en el plenario.

A su vez mencionó que desde el 09 de noviembre de 2017, el Departamento de Boyacá celebró el Convenio Interadministrativo No. 1030, mediante el cual se determinarían las acciones y obras tendientes a conjurar la problemática, en ese sentido la Universidad Tecnológica y Pedagógica de Colombia presentó el documento denominado “*Propuesta técnica y económica estudios de diseño y*

solución tramo "Paso Malo" en vía de acceso a Moniquirá desde la vía Tunja-Barbosa", propuesta que el Departamento de Boyacá puso en conocimiento del Municipio de Moniquirá, y fue aceptada mediante oficio del 11 de marzo de 2019.

Con respecto a la ejecución del Convenio Interadministrativo 1030 de 2017, la Juez A-quo dijo que según informe del Director Geográfico y de Gestión Territorial de la Secretaría de Planeación de Boyacá, para el 30 de septiembre de 2019 el avance en las actividades planeadas era: i) Proyectado: 93%; ii) Ejecutado por valor ganado: 87%, y iii) Ejecución física: 88,5%; aclarando que los productos relacionados en dicho informe se encontraban en revisión para aprobación por parte de la supervisión y que se encontraba en trámite una prórroga del convenio hasta el mes de marzo de 2020 para entrega de productos finales.

Por su parte, indicó que la Secretaría de Infraestructura Pública de Boyacá mediante oficio del 09 de diciembre de 2019, informó que el proyecto "*Estudios y Diseños para la Estabilización del Sector Paso Malo del Municipio de Moniquirá*" fue radicado, pero posteriormente devuelto en fecha 28 de noviembre de 2019 debido a que se debían subsanar algunas observaciones encontradas en la formulación inicial, en aras de gestionar recursos en OCAD del DNP.

De conformidad con lo mencionado, la Juez de Primera Instancia concluyó que el Departamento de Boyacá, no ha adelantado ninguna obra tendiente a la estabilización y mantenimiento de la vía denominada "paso malo" la cual es objeto de estudio, por lo que el estado actual de dicho sector evidencia un claro desconocimiento de los derechos colectivos invocados en la acción popular, ya que si bien, la entidad territorial demandada ha adelantado gestiones administrativas a fin de dar solución a la problemática, no se ha aportado al plenario ningún elemento probatorio que permitan establecer la materialización de acciones concretas que permitan superar la vulneración de los derechos colectivos, persistiendo la omisión vulnerada.

Adicional a lo anterior, señaló que el Convenio 1030 fue suscrito desde el 09 de noviembre de 2017, sin que a la fecha se le haya otorgado al proyecto de estabilización del sector "Paso Malo", al menos viabilidad técnica, así como tampoco se han gestionado o apropiado recursos, encontrándose apenas en corrección de observaciones; y reiteró que el Departamento de Boyacá incurrió,

por omisión, en la afectación a los derechos colectivos al goce del espacio público, a la utilización y defensa de bienes de uso público, y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, teniendo en cuenta que la vía del sector conocido como "paso malo" aún presenta un deterioro evidenciado en la inestabilidad, hundimientos y agrietamientos poniendo en riesgo la vida e integridad de quienes la transitan. Para finalizar, condenó en costas al Departamento de Boyacá fijando el equivalente a un salario mínimo legal vigente por concepto de agencias en derecho (fls. 370-380).

2.3. EL RECURSO DE APELACIÓN: Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la entidad demandada, Departamento de Boyacá, impugnó oportunamente la decisión emitida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja, indicando que imputar por omisión al Departamento de Boyacá la vulneración de los derechos colectivos invocados bajo el entendido de que no se acreditaron acciones concretas para estabilizar, conservar y rehabilitar el sector, objeto de estudio, per se, no es prueba de que el Departamento haya vulnerado el núcleo esencial de los derechos colectivos ya que dentro del plenario quedó probado que previo a la presentación de la acción popular, el Departamento de Boyacá implementó las medidas de mitigación de riesgo que se presenta en la vía, priorizó a Moniquirá dentro de los municipios que requerían de apoyo técnico, administrativo y financiero, y señaló previo a ejecutar acciones que pongan en riesgo la inversión del patrimonio público, se requiere la realización de estudios que permitan determinar las acciones y obras a ejecutar en la zona para darle solución.

Adicionalmente, sostuvo que el Departamento de Boyacá, decidió invertir recursos del Fondo de Desarrollo Regional- Rendimientos Financieros del Sistema General de Regalías y formuló ante el OCAD el proyecto denominado "Elaboración de Estudios Básicos de Zonificación de Amenaza, Vulnerabilidad y Riesgo por Movimientos en Masa, Inundación, Avenida Torrencial e Incendios Forestales en los municipios priorizados del Departamento de Boyacá" siendo la UPTC encargada del desarrollo de este proyecto, por medio del Convenio Interadministrativo No. 1013 de 2017 celebrado el 09 de noviembre de 2017 entre el Departamento de Boyacá, varios Municipios incluyendo al Municipio de Moniquirá, y la UPTC, para aunar recursos técnicos, administrativos y financieros para la elaboración de estudios básicos de zonificación de amenaza, vulnerabilidad y riesgo por movimientos en masa, inundación, avenida torrencial e incendios forestales en los municipios priorizados del departamento de Boyacá.

Mencionó que en virtud del convenio la UPTC realizó visita de auscultación a la zona el 27 de abril de 2018, previo a la presentación de la acción popular, en la que se informó que dentro de las acciones a adelantar se debía realizar una caracterización geotécnica.

Con respecto al mantenimiento de la vía, mencionó que la Alcaldía de Moniquirá en oficio del 23 de agosto de 2018, informó que la administración municipal ha realizado el mantenimiento al sitio el cual se encuentra transitable tanto peatonal como vehicularmente, y que existe una afectación (hueco) al costado de la vía, el cual se encuentra señalado con cinta de peligro.

Además, señaló que la Alcaldía de Moniquirá informó que cada 15 días se realiza mantenimiento al sitio para garantizar el paso peatonal en la zona, ante la imposibilidad de construir los andenes por la falla geológica, y que continuaría con la instalación de la cinta de peligro en el sector, hasta que la UPTC indicara la solución definitiva.

Asimismo, sostuvo que allegó informes de avance del convenio en la audiencia de pacto de cumplimiento, aportados por la Dirección Geográfica y Territorial de Gestión del Departamento y que en fecha 13 de septiembre de 2019 radicó informe de mantenimiento periódico y señalización o restricción de vía remitido por el ITBOY indicando las acciones a implementar para garantizar el paso seguro de la zona.

Adicionalmente, adujo que el 30 de octubre de 2019 aportó informe al despacho en el marco de las actividades y productos estipulados contractualmente los cuales se encontraban en revisión para aprobación por parte de la supervisión del convenio No. 1030 de 2017.

En el mismo sentido, refirió que el 9 de diciembre de 2019 se informó al Despacho Judicial que el proyecto para la estabilización del sector Paso Malo se encontraba en etapa de subsanación de observaciones para la viabilidad técnica y posterior gestión de los recursos, además, señaló que el 20 de febrero de 2020 se realizó visita a la vía, evidenciándose que la vía tiene servicio en ambos carriles, se apreció un evento natural relacionado con un fenómeno de remoción en masa que genera socavación en las zonas bajas que conforman el talud.

De otro lado, sostuvo que en relación con el avance del convenio, se verificó que se encuentra en proceso de estudios básicos detallados los cuáles se deben

remitir por parte de la UPTC a la SIGTER de la Gobernación para visto bueno, lo cual es de importancia para intervenir técnicamente el sector, para que posteriormente la UPTC se disponga a la entrega de los estudios detallados del sector Paso Malo para mitigar de manera definitiva la problemática y se permita un acceso vial óptimo.

Así mismo, adujo que el Departamento de Boyacá mediante informe le manifestó al Despacho que se encuentra en la disposición de realizar las gestiones necesarias que conlleven a la solución del tramo vial, pero que es indispensable obtener los estudios básicos derivados del convenio con la UPTC en aras de ejecutar los estudios o formulación del proyecto para la ejecución de las obras, toda vez que, no es posible realizar otros estudios y diseños por fuera del convenio ya que se generaría una afectación al patrimonio público.

Es así que el Departamento aportó copia del radicado N° S-2020-000224-PLADGGT del 20 de mayo de 2020, que contiene el informe del estado actual "en ejecución" del Convenio Interadministrativo No. 1030 de 2017 y sostuvo, que a partir de la declaración de estado de emergencia a causa de la pandemia del COVID-19 el desarrollo del convenio ha sido afectado ya que la información primaria para generar productos y resultados debe ser tomado en campo, en el área rural y urbana de cada Municipio.

A su vez, indicó que el tiempo propuesto por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja, no es suficiente para la cantidad de actividades a desarrollar y por consiguiente solicitó se denieguen las pretensiones de la demanda por no estar probados los supuestos sustanciales para la procedencia de la acción popular consistentes en la omisión de la parte demandada, un daño contingente, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos y la relación de causalidad entren ambas, en razón a que el Departamento de Boyacá no ha omitido acciones tendientes a conjurar la situación del sector respecto a la planeación y ejecución de las gestiones administrativas necesarias para la culminación y aprobación de los estudios y diseños para la estabilización del sector Paso Malo elaborados por la UPTC.

Por otra parte, el Departamento de Boyacá sostuvo que no se debió fijar el pago de agencias en derecho debido a que según lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, en la sentencia se dispone la condena en costas salvo en los procesos en que se ventile un interés público, por lo tanto, al versar la sentencia sobre la afectación a derechos colectivos, resulta ser un interés público,

y que adicionalmente, la imposición de condena en costas atenta contra el patrimonio público de la entidad territorial e implica afectación al presupuesto, que podría ser utilizado en el cumplimiento de la sentencia, viéndose beneficiada la persona a favor de la que se decretan dichas agencias y no se cumpliría la finalidad de garantizar el interés general.

Para finalizar, mencionó que en la motivación del Acuerdo No. PSAA16-10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura excluye de las tarifas de las agencias en derecho, asuntos donde se debata el interés público, y que la condena en costas compensa los honorarios, gastos y costos en que incurrió el actor popular, y que se hayan generado como consecuencia de la acción, los cuáles no se acreditaron en el presente proceso, conforme lo establece el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P..

En consecuencia, el Departamento de Boyacá solicitó se revoque el fallo de primera instancia, y se desestimen las pretensiones de la demanda; o en su defecto, se amplíen los plazos para el cumplimiento de las órdenes dadas por la Juez a-quo en el numeral cuarto de la providencia, y se revoquen los numerales séptimo y octavo, relativos a la condena en costas y a las agencias en derecho, respectivamente (CD obrante a fl. 382).

2.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

2.4.1 Parte demandada - Departamento de Boyacá:

La apoderada de la parte demandada allegó alegatos de conclusión reiterando lo expuesto en el recurso de apelación.

Y con respecto a la condena en costas y agencias en derecho trajo a colación lo expuesto por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 6 de agosto de 2019, en el sentido de precisar el alcance de la interpretación del artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y su armonización con las disposiciones que regulan el reconocimiento, la condena y la liquidación de costas, reiterando la necesidad de atender la naturaleza y finalidad de las acciones populares, y que en el caso concreto no se acreditaron conforme lo establece el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P..

III. CONSIDERACIONES

Problema jurídico

El debate se contrae en determinar si por parte del Departamento de Boyacá persiste una omisión vulneradora de los derechos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, como consecuencia de la ausencia de acciones concretas u obras tendientes a conjurar la problemática de la vía departamental Moniquirá - Barbosa, sector "Paso Malo". De ser así, la Sala establecerá si los plazos para ejecutar las órdenes dadas en el numeral CUARTO del fallo de primera instancia son adecuados o si es procedente su ampliación.

Adicionalmente, la Sala definirá si en el marco de la presente acción había o no lugar a condenar en costas procesales y agencias en derecho a la entidad demandada.

3.1. Marco normativo y jurisprudencial

3.1.1 De la Procedibilidad y presupuestos de la Acción Popular.

La Ley 472 de 1998 desarrolló el artículo 88 de la Carta Política en cuanto se refiere al ejercicio de las acciones populares y de grupo. Fue así como se reconstruyó este mecanismo de participación ciudadana que busca la protección de los derechos colectivos, entre muchos otros, pueden citarse el derecho a un medio ambiente sano, a la moralidad administrativa, al goce del espacio público, la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, a la salubridad pública y la defensa del patrimonio público. Todos ellos son derechos sociales que escapan a la órbita del individuo y hacen parte del patrimonio colectivo de la humanidad. Son, al decir del Consejo de Estado¹, aquellos en los cuales aparecen comprometidos los derechos de la comunidad, cuyo radio de acción va más allá de la esfera individual o de los derechos subjetivos.

Conforme se ha visto, la finalidad de esta acción es la protección de los derechos colectivos que estén amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, de manera que su procedencia requiere que de los hechos aducidos en la demanda pueda al

¹. Consejo de Estado, Sección Tercera, exp. AP-001 de 2000

menos deducirse una amenaza a los derechos colectivos, entendidos como intereses de representación difusa, en la medida en que su titular es un grupo indeterminado o indeterminable de personas que incluso puede comprender a todos los que integran una comunidad².

En los términos del inciso 2º del artículo 2º de la Ley 472 de 1998, la acción popular es **preventiva y restitutoria**, en la medida que se ejerce para: **i)** evitar el daño contingente, **ii)** hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o **iii)** restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible³.

En efecto, aunque las acciones populares tengan una finalidad netamente preventiva, ello no implica que en los casos en los que se produzca un daño, el juez no pueda a través de la acción popular, ordenar al causante del perjuicio que restituya las cosas a su estado anterior, cuando ella fuere físicamente posible.

En este punto es importante precisar que, si bien, la acción popular no tiene una finalidad indemnizatoria, el juez popular puede en ciertos y determinados casos condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, tal como lo señala el artículo 34⁴~~coj~~⁵~~coj~~.

Conforme a lo anterior, el Consejo de Estado ha precisado que cuando la prestación obligacional que va ínsita en la sentencia que protege el derecho no se puede dividir y por tanto beneficia de "manera unitaria a toda la colectividad" se está en presencia de la acción popular; por el contrario, cuando las resultas de la sentencia son divisibles y apropiables individualmente, se está en presencia de una acción de grupo o de una individual⁶."

2. Consejo de Estado, Sección Tercera, exp. AP-001 de 2000.

3. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA, Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, Bogotá, D.C., veintidós (22) de enero de dos mil nueve (2009), Radicación número: 68001-23-15-000-2003-02717-01(AP), Actor: CARLOS ARTURO RIOS VERA, Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS, Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR, Acción Popular

4Artículo 34º.- Sentencia. Vencido el término para alegar, el juez dispondrá de veinte (20) días para proferir sentencia. La sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular podrá contener una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible. (Resaltado fuera del texto).

⁵Así lo ha establecido el Consejo de Estado, Sección Tercera, Radicación No. 25307-33-31-701-2010-00217-01 de 29 de abril de 2015, M.P. Stella Conto Días del Castillo. Igualmente, esta misma Corporación, en su Sección Primera. Radicación No. 68001-23.15-000-2001-01472-01 de 31 de agosto de 2006, M.P. Camilo Arciniegas Andrade.

⁶Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Radicación No. 05001233100020060272001 de 21 de mayo de 2014, M.P. Susana Buitrago Valencia.

Conforme a lo anterior, se tiene que los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son: **i)** una acción u omisión de la parte demandada, **ii)** un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y, **iii)** la relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo.

3.1.2. Los derechos e intereses colectivos cuya protección se invoca.

Como se anotó, las acciones populares protegen a la comunidad en sus derechos e intereses colectivos, por lo que, pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra una amenaza o daño a un derecho o interés común; además, por ser intereses que pertenecen a todos y cada uno de los miembros de la colectividad, se concretan a través de su participación activa ante la administración de justicia.

3.1.2.1 El derecho al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.

El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público es un derecho colectivo contenido en el literal "d" del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

De otro lado, el artículo 82 Superior contempla que el Estado tiene el deber de velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular, por esta razón, una vez encontrada una vulneración o puesta en peligro del espacio público, es susceptible de ser protegido por la autoridad judicial a través de la acción popular.

Respecto a la protección del espacio público, la Corte Constitucional en sentencia T-578A/11 señaló:

"El espacio público y los bienes que lo conforman, por su incidencia en la calidad de vida de los ciudadanos, cuentan con una especial protección dentro de nuestro ordenamiento jurídico haciéndolos "inalienables, imprescriptibles e inembargables" y consagrando un deber en cabeza del Estado, de rango constitucional, de preservar su integridad y su destinación al uso y goce de la colectividad. Así entonces, el fundamento de la protección del espacio público nace en nuestra Carta Política y se

disemina a través del ordenamiento jurídico por medio de una regulación tanto a nivel nacional como local, creando varias herramientas jurídicas con las cuales cuenta la administración para lograr tal fin. Sin embargo, pese al reconocimiento de su prevalencia sobre el interés particular, la protección del espacio público como imperativo constitucional encuentra limitada su forma de ejecución por los derechos fundamentales, y cualquier limitación a estos, por una actuación de la administración, debe ceñirse a los postulados del principio de proporcionalidad puesto que de lo contrario se desnaturalizaría nuestro Estado Social de Derecho”.

De esta forma, es evidente la relevancia del derecho en mención para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado Social de Derecho, y es indudable que el Estado tiene a su cargo la obligación constitucional y legal de proteger, resguardar y preservar los bienes de uso público, los cuales forman parte del espacio público.

3.1.2.2 El derecho a la Seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.

El derecho a la Seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente es un derecho colectivo contenido en el literal “I” del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

Acerca del contenido y alcances de este derecho, la Sección Primera del Consejo de Estado⁷, en un fallo de acción popular consideró lo siguiente:

*“Proclamado por el literal I) del artículo 4º de la ley 472 de 1998, este derecho, orientado a precaver desastres y calamidades de origen natural o humano, busca garantizar por vía de la reacción -ex ante- de las autoridades la efectividad de los derechos y bienes jurídicos reconocidos por la Constitución a las comunidades y a las personas y la conservación de las condiciones normales de vida en un territorio”⁸. Por esto **demanda de los entes públicos competentes la adopción de las medidas, programas y proyectos que resulten necesarios y adecuados para solucionar de manera efectiva y con criterio de anticipación (y no solo de reacción posterior a los desastres, como es habitual en las actuaciones de policía administrativa) los problemas que aquejan a la comunidad y que amenazan su bienestar, integridad o tranquilidad y que resultan previsibles y controlables bien por la simple observación de la realidad, bien por medio de la utilización de las ayudas***

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala. Bogotá, D. C., 26 de marzo del dos mil quince (2015). Rad. Núm.: 15001- 23-31-000-2011-00031-01. Actor: José Amado López Malaver. Demandado: Ministerio de Vivienda y Desarrollo Rural, Ministerio de Medio Ambiente, CORPOBOYACÁ y Otros.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Consejero Ponente: Guillermo Vargas Ayala. Bogotá, D. C., 26 de marzo del dos mil quince (2015). Rad. Núm.: 15001- 23-31-000-2011-00031-01. Actor: José Amado López Malaver. Demandado: Ministerio de Vivienda y Desarrollo Rural, Ministerio de Medio Ambiente, CORPOBOYACÁ y Otros

técnicas de las que hoy dispone la Administración Pública. De ahí que esta Sección haya destacado el carácter preventivo de este derecho haciendo énfasis en su vocación de "evitar la consumación de los distintos tipos de riesgo que asedian al hombre en la actualidad"⁹, ya no solo naturales (v. gr. fuego, deslizamientos de tierra, inundaciones, sequías, tormentas, epidemias, etc.), sino también –cada vez más– de origen antropocéntrico (v.gr., contaminación del ambiente, intoxicaciones o afectaciones a la salud, destrucción o afectación de la propiedad privada o pública por accidentes, productos, actividades o instalaciones). Pese al talante preventivo de este derecho colectivo, nada obsta para que su amparo pueda presentarse también ante situaciones que ya no solo constituyen riesgos sino vulneraciones concretas de los derechos e intereses reconocidos por la Constitución y la ley a la comunidad y a las personas que la conforman, y que, por ende, ameritan la intervención del Juez Constitucional. En últimas, **tanto la prevención como la protección, corrección y restitución de estos derechos frente a situaciones que los afectan constituyen objetivos propios de las acciones populares; a las que, como se mencionó líneas arriba, es inherente una dimensión preventiva, protectora, reparadora y restitutoria de los derechos que amparan.** De acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia de esta Corporación, el derecho a la seguridad pública ha sido definido como "parte del concepto de orden público (...) concretado en las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad (...) Su contenido general, implica, de acuerdo con la jurisprudencia citada, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas"¹⁰. **Supone, entonces, una Administración Pública activa, técnica y comprometida con la asunción permanente de sus responsabilidades y con el monitoreo constante de aquellos ámbitos de la vida diaria que están bajo su cargo, como presupuesto de la actuación anticipada o preventiva (y también reactiva) que instaura como estándar de sus actuaciones.** No se puede olvidar que es misión de las autoridades realizar las acciones y adoptar las medidas que resulten indispensables para garantizar la vida e integridad de los residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y, en general, el conjunto de derechos de los que son titulares; para lo cual es esencial su compromiso con la prevención de situaciones de amenaza o vulneración de esos derechos, en especial cuando ellas son susceptibles de ser anticipadas mediante la fiscalización permanente de la realidad y la adopción oportuna de las medidas pertinentes para asegurar la efectividad de los derechos, bienes e intereses de la comunidad y de sus miembros. Todo ello, lógicamente, en un marco de razonabilidad y de proporcionalidad, pues mal puede suponer la imposición a la Administración de obligaciones imposibles de cumplir por razones técnicas, jurídicas, económicas o sociales". (Negrilla fuera de texto).

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 23 de mayo de 2013, Rad. No. 15001 23 31 000 2010 01166 01. C.P.: Guillermo Vargas Ayala.

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera, Sentencia de 15 de julio de 2004, Expediente AP 1834; y Sección Primera, Sentencia de 28 de octubre de 2010. M.P. María Elizabeth García González. Rad. Núm. 2005-01449-01(AP).

3.2. Caso Concreto

La demanda de acción popular trae como sustento que la vía de carácter departamental¹¹ que une los municipios de Moniquirá y Barbosa, en el sector conocido como "Paso Malo", desde hace varios años ha presentado hundimientos e inestabilidad del terreno y por colindar con el Río Moniquirá, se afecta gravemente en temporada de lluvias, ocasionando colapso de viviendas, accidentes de tránsito y pone en riesgo a quienes transitan por esta vía. Pese a varias solicitudes de la comunidad, a la fecha no se ha dado una solución definitiva, sino que la vía se ha rellenado con material sin ningún sustento técnico, para habilitar el tránsito por esa zona.

La Juez de primera instancia, una vez analizó el material probatorio allegado al expediente concluyó que en el sector denominado "Paso Malo" ubicado en la Carrera 7ª del Municipio de Moniquirá, el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, a la fecha no ha adelantado ninguna obra tendiente a la estabilización y mantenimiento de la vía; por lo que el estado de deterioro actual de dicho sector evidencia un claro desconocimiento de los derechos colectivos invocados por el actor, pues si bien la entidad demandada ha adelantado gestiones administrativas, lo cierto es que no allegó al plenario ningún elemento probatorio que permita establecer que ya ha materializado acciones concretas u obras tendientes a solucionar la problemática de la vía, por lo cual, dijo, persiste la omisión vulneradora.

Por su parte, el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ en el recurso de apelación sostuvo que el hecho de que no haya acreditado *"acciones concretas como haber adelantado obra alguna en procura de estabilizar, conservar y rehabilitar el referido sector, o gestionado o apropiado recursos para tal fin, per se NO es prueba de que el Departamento de Boyacá haya, vulnerado el núcleo esencial de los derechos colectivos invocados en la demanda"*, toda vez que ha adelantado otras gestiones como priorización del Municipio de Moniquirá para la realización de estudios que permitan determinar las acciones y obras a ejecutar en la zona y que brinden una verdadera solución a la problemática objeto en la presente acción popular, situación por la cual, este Municipio fue incluido en el proyecto "ELABORACIÓN DE ESTUDIOS BÁSICOS DE ZONIFICACIÓN DE AMENAZA, VULNERABILIDAD Y RIESGO POR MOVIMIENTOS EN MASA, INUNDACIÓN, AVENIDA TORRENCIAL E INCENDIOS FORESTALES EN LOS MUNICIPIOS PRIORIZADOS DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ", el cual fue aprobado en 2017, siendo la Universidad Pedagógica y Tecnológica de

¹¹ De conformidad con certificado emitido por la Secretaría de Infraestructura Pública de la Gobernación de Boyacá, corresponde a tramo de vía identificada con el código 62BYA, nombre: Paso por Moniquirá, categoría: 2, la cual pertenece a la red vial secundaria administrada por el Departamento de Boyacá de acuerdo al Decreto 1895 de 2008. (fl. 148 vuelto).

Colombia (U.P.T.C.) la entidad encargada del desarrollo del mismo a través del Convenio Interadministrativo No. 1013 de 2017.

Señaló, también el Departamento de Boyacá que allegó al plenario informe de mantenimiento periódico y señalización o restricción a la vía objeto de la acción popular, indicando las acciones a implementar para garantizar el paso seguro en la zona, informe de actividades y productos en marco del Convenio Interadministrativo No. 1013 de 2017, informe que evidencia que la vía se encuentra en servicio por ambos carriles, entre otros. Por esta razón, señaló que el Departamento de Boyacá no ha omitido acciones tendientes a conjurar la situación que presenta la zona "Paso Malo" objeto de la presente acción popular.

Así mismo, con el recurso de apelación, el Departamento de Boyacá allegó el oficio con radicado No: S-2020-000224-PLADGGT de fecha 20 de mayo de 2020 suscrito por el Director Geográfico y de Gestión Territorial de la Gobernación de Boyacá, dirigido al Secretario de Infraestructura Pública (CD obrante a folio 382), en el cual informó que el Convenio Interadministrativo No. 1013 de 2017 se encontraba en estado de ejecución, sin embargo, que por la emergencia ocasionada por la pandemia del COVID-19, su desarrollo se había visto afectado.

Específicamente, respecto a los avances del convenio en mención, frente al Municipio de Moniquirá enumeró los productos obtenidos así:

"1. Información básica geología, geomorfología, cobertura, hidrología, climatología a escala 1:25.000.

2. Inventario de procesos morfodinámicos (recopilación de información en bases de datos oficiales, fotointerpretación de sensores remotos), levantamiento de información en campo (Formatos, fotos, mapas) y el posterior procesamiento de dicha información (cartografía y documento técnico).

3. Unidades Geológicas superficiales UGS escala 1:25.000

4. Estudios de geología para la ingeniería-UGI y geomorfología aplicada a movimientos en masa a nivel de elementos geomorfológicos en las áreas urbanas y de expansión urbana a escala 1:2000.

5. Información batimétrica desarrollada en el área urbana en el río Moniquirá, Quebrada Sicha y Sarabia.

6. Levantamiento topográfico, para la generación de cartografía del área urbana del municipio de Moniquirá, incluyendo curvas de nivel, Ortomosaico, y Modelo Digital de Elevación (DEM).

7. Información de exploración del subsuelo mediante métodos directos (Geotecnia – perforaciones manuales) e indirectos (Tomografía Eléctrica Resistiva).

8. Estudio de amenazas por movimientos en masa, inundaciones, avenidas torrenciales e incendios forestales a escala 1:25.000.

9. Estudio de amenazas por movimientos en masa e inundaciones área urbana".

De los productos enunciados previamente, se dijo que corresponden a estudios básicos que están en periodo de revisión, es decir, no han sido aprobados por parte de la Supervisión del convenio, y que hasta tanto sean aprobados, se podrán iniciar actividades para estudios detallados a escala 1:2.000.

Resaltó que se determinó que el sector de Paso Malo debe ser incluido dentro de las zonas priorizadas para estudios detallados y que, de conformidad con la prórroga solicitada por la UPTC en febrero de 2020, para la realización de tales estudios se tiene un periodo de ejecución desde el 13 de marzo de 2020 al 13 de junio de 2020, sin embargo, señaló, que claramente este cronograma no puede desarrollarse por la contingencia generada por el COVID-19.

Por esta razón, manifestó que el tiempo estipulado para la realización de lo resuelto dentro de la acción popular no es procedente, porque los estudios básicos a la fecha no están aprobados y para dar continuidad a los estudios detallados se requiere dar cumplimiento a todas las actividades contempladas en el Decreto 1807 de 2014.

En ese orden de ideas, encuentra la Sala que con radicado No. S-2019-000467-PLADGGT de fecha **16 de agosto de 2019** (fls. 227 a 259) y con radicado No. 2019-003253-UEDJD de fecha **29 de octubre de 2019** (fls. 269 a 301), el Departamento de Boyacá allegó al plenario informes relativos al estado de ejecución del Convenio 1030 de 2017, en los cuales, **al igual que en el informe de 20 de mayo de 2020** allegado con el recurso de apelación, se indicó que los productos relacionados en los informes se encontraban en proceso de revisión para aprobación por parte del grupo técnico de apoyo a la supervisión, y al revisar el listado de estos productos (fls. 228 y 271 vuelto), se evidencia que son exactamente los mismos productos relacionados en el último informe de 20 de mayo de 2020, lo cual quiere decir que por lo menos en un transcurso de nueve (09) meses, la Supervisión¹² del Convenio 1030 de 2017 continuaba en la fase de revisión para aprobación de los productos entregados por el ejecutor del convenio.

Ahora bien, una vez revisado el Convenio Interadministrativo No. 1030 suscrito el 09 de noviembre de 2017 entre EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, LOS MUNICIPIOS DE MONIQUIRÁ, PANQUEBA, PAZ DE RIO, SANTA MARÍA, SOATÁ Y SOCOTÁ, Y LA UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA Y TECNOLÓGICA DE COLOMBIA, cuyo objeto es "AUNAR ESFUERZOS TÉCNICOS ADMINISTRATIVOS Y FINANCIEROS ENTRE EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ; LOS MUNICIPIOS DE MONIQUIRÁ, PANQUEBA, PAZ DE RIO, SANTA MARÍA, SOATÁ, SOCOTÁ Y LA

¹² De conformidad con la CLÁUSULA DÉCIMO QUINTA del Convenio Interadministrativo No. 1030 de 2017, la Supervisión del Convenio estaría a cargo de un funcionario Profesional Universitario-Secretaría-Departamento Administrativo de Planeación.

UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA Y TECNOLÓGICA DE COLOMBIA -UPTC-, PARA LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS BÁSICOS DE ZONIFICACIÓN DE AMENAZA, VULNERABILIDAD Y RIESGO POR MOVIMIENTOS EN MASA, INUNDACIÓN, AVENIDA TORRENCIAL E INCENDIOS FORESTALES EN LOS MUNICIPIOS PRIORIZADOS DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ”, se tiene que, de conformidad con la CLÁUSULA SEXTA, el plazo de ejecución fijado fue de doce (12) meses contados a partir de la suscripción del acta de inicio del convenio (fls. 61 a 72), acta que fue suscrita el 20 de diciembre de 2017¹³, y de conformidad con el último informe allegado al plenario de fecha 20 de mayo de 2020, el Departamento indicó que, para la realización de los estudios detallados en marco del convenio, se tenía previsto un periodo de ejecución desde el 13 de marzo de 2020 al 13 de junio de 2020, a su vez, se tiene que la ejecución del convenio se ha suspendido y prorrogado en varias ocasiones, y de acuerdo al último documento adicional en plazo (No. 5) suscrito el 11 de agosto de 2020, se adicionó el plazo de ejecución del convenio en cuatro (4) meses, para un plazo total del convenio de treinta y cinco (35) meses¹⁴, y de conformidad con el acta de suspensión 2, se suspendió el plazo para la ejecución del convenio a partir del 10 de Noviembre de 2020 y por un plazo de sesenta (60) días calendario, terminando así la suspensión el día 08 de enero de 2021¹⁵, lo que demuestra que el plazo inicial de ejecución se ha venido prorrogando y suspendiendo durante las vigencias 2018, 2019, 2020 y 2021, y con miras de continuar prorrogándolo bajo el amparo de la contingencia ocasionada por el Covid-19.

Adicionalmente, se encuentra probado en el plenario que la misma entidad demandada, desde la contestación de la demanda (fl. 48) reconoce **la alta vulnerabilidad de la vía objeto de la acción popular y la necesidad de ejecutar acciones urgentes para reducir el riesgo**, conforme lo señaló la Oficina de Prevención y Atención de Desastres del Departamento de Boyacá-CDGRD en visita técnica realizada el 3 y 4 de julio de 2018 al sector Paso Malo (fl. 78), y si bien el Departamento de Boyacá en Coordinación con el ITBOY, en el sector conocido como Paso Malo, instaló 3 señales verticales informativas y una valla informativa, conforme lo informó el Gerente Operativo – ITBOY (fls. 130 a 134), y se está ejecutando el Convenio Interadministrativo No. 1030 de 2017, en el cual fue priorizado el Municipio de Moniquirá junto con otros cinco municipios para la elaboración de estudios básicos de zonificación de amenaza, vulnerabilidad y riesgo por movimientos en masa, inundación, avenida

¹³ Se consultó en <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=17-12-7286827>. Documento adicional INICIO.

¹⁴ Se consultó en <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=17-12-7286827>. Documento adicional ADICIONAL EN PLAZO No. 5.

¹⁵ Se consultó en <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=17-12-7286827>. Documento adicional ACTA DE SUSPENSIÓN 2.

torrencial e incendios forestales, y de acuerdo al informe dado por el Director Geográfico y de Gestión Territorial de la Gobernación de Boyacá en oficio de 30 de mayo de 2020, *“actualmente los estudios básicos se encuentran en periodo de revisión por parte del equipo de apoyo a la supervisión, por lo tanto, no se encuentran aprobados; sin embargo es importante resaltar que dentro del desarrollo de las actividades de campo y el procesamiento de información se ha determinado que el sector de paso malo debe ser incluido dentro de las zonas priorizadas para estudios detallados”*, lo cierto es que no se acreditó que a la fecha se hayan materializado acciones concretas u obras tendientes a solucionar la problemática de la vía, conforme lo concluyó la juez a-quo.

Por el contrario, se evidencia que el Departamento de Boyacá pretende disculpar su omisión, al amparo de la celebración y ejecución del Convenio Interadministrativo No. 1030 de 2017, del cual valga decir, en primer lugar, además del municipio de Moniquirá, en este se encuentran incluidos otros cinco municipios: Panqueba, Paz de Río, Santa María, Soatá y Socotá para la elaboración de estudios básicos de zonificación de amenaza, vulnerabilidad y riesgo por movimientos en masa, inundación, avenida torrencial e incendios forestales, y en segundo lugar, que de manera expresa no se contempló que el sector de Paso Malo del municipio de Moniquirá haya sido incluido dentro de las zonas priorizadas para estudios detallados, y aún si lo estuviera, lo cierto es que es inadmisibles que el Departamento de Boyacá pretenda sujetar la solución de un riesgo evidente y comprobado, a un convenio soportado en el Decreto 1807 de 2014, cuya razón de ser es incorporar la gestión del riesgo en los Planes de Ordenamiento Territorial.

De este modo, los estudios detallados de que habla el Director Geográfica y de Gestión Territorial de la Gobernación de Boyacá, que generarían una condición actual del terreno a detalle, es decir, a escala 1:2.000 y unas posibles medidas mitigables o no mitigables; incluyendo un prediseño y un presupuesto de la posible obra que pueda mitigar la amenaza, en términos del Decreto 1807 de 2014, y en el marco del convenio en mención, pondrían la intervención al sector conocido como Paso Malo del Municipio de Moniquirá en la órbita de lo imposible en un corto e incluso un mediano plazo, teniendo en cuenta que para hacer tránsito de estudios básicos a estudios detallados, deben mediar múltiples actividades y procedimientos que conllevan plazos prolongados, avizorando que en el caso concreto, ni siquiera se ha superado la etapa de revisión y aprobación de estudios básicos por parte de la Supervisión del Convenio, razón suficiente para que la Sala concluya que la problemática que presenta la vía en el sector Paso Malo del Municipio de Moniquirá y que es objeto de la presente acción, requiera atención en virtud del principio de

precaución en la gestión del riesgo contemplado en la Ley 1523 de 2012, el cual establece que *“Cuando exista la posibilidad de daños graves o irreversibles a las vidas, a los bienes y derechos de las personas, a las instituciones y a los ecosistemas como resultado de la materialización del riesgo en desastre, las autoridades y los particulares aplicarán el principio de precaución en virtud del cual la falta de certeza científica absoluta no será óbice para adoptar medidas encaminadas a prevenir, mitigar la situación de riesgo”*.

En este contexto, es inadmisibles que la solución a un proceso de riesgos activos y evidentes, que requiere medidas para contrarrestarlos, se someta a un trámite administrativo y contractual en marco de un convenio de apoyo en la formulación y/o actualización de los POT de los seis municipios priorizados por el Departamento de Boyacá, cuando lo procedente es abordar la solución como una medida urgente, tendiente a salvaguardar vidas, bienes y derechos de las personas, por cuanto puede ser más costoso esperar los resultados de unos estudios detallados dentro de un proceso de ordenamiento territorial.

Conforme a lo expuesto, a juicio de esta Sala, el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ persiste en una omisión vulneradora de los derechos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, de que son titulares los residentes y transeúntes del Sector en cuestión, toda vez que no acreditó que a la fecha haya dado una solución definitiva tendiente a conjurar la problemática de la vía departamental a que se viene aludiendo, en el sector “Paso Malo” del Municipio de Moniquirá, teniendo en cuenta que la Oficina de Prevención y Atención de Desastres del Departamento de Boyacá- CDGRD informó sobre la alta vulnerabilidad de esta y la necesidad de ejecutar acciones urgentes para reducir el riesgo.

Así las cosas, la Sala procederá a confirmar la sentencia de primera instancia, sin embargo, en atención a las normas que regulan el gasto público, modificará parcialmente las órdenes adoptadas como medidas de protección en el numeral CUARTO de dicha providencia. De manera que se ordenará al Departamento de Boyacá: **i)** Realizar en un plazo máximo de dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, todas las gestiones administrativas necesarias para culminar definitivamente y aprobar de los “ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA LA ESTABILIZACIÓN DEL SECTOR PASO MALO DEL MUNICIPIO DE MONIQUIRÁ”; **ii)** Realizar en un plazo máximo de seis (6) meses siguientes al vencimiento del anterior término, todas las gestiones de carácter administrativo, financiero y presupuestal para la aprobación de los

recursos necesarios a fin de materializar todas las obras de intervención requeridas para la estabilización, recuperación y mantenimiento del sector conocido como "Paso Malo" ubicado en el sector conocido como "Paso Malo" en la vía que del municipio de Moniquirá conduce al municipio de Barbosa, conforme a lo indicado en el estudio técnico y que sean indispensables para garantizar el tránsito en óptimas y seguras condiciones, tanto peatonal como vehicular, por el mencionado tramo vial; **iii)** Adelantar los procesos contractuales requeridos, en un plazo máximo de dos (3) meses siguientes al vencimiento del anterior término, y dar inicio a las obras de intervención requeridas para la estabilización, recuperación y mantenimiento del sector conocido como "Paso Malo" ubicado en el sector conocido como "Paso Malo" en la vía que del municipio de Moniquirá conduce al municipio de Barbosa.; **iv)** Ejecutar dentro de los seis (6) meses siguientes al vencimiento del anterior término, o en el término que se fije en los estudios si ese término resulta mayor a los seis meses, las obras de intervención contratadas para la estabilización, recuperación y mantenimiento del sector conocido como "Paso Malo" en la vía que del municipio de Moniquirá conduce al municipio de Barbosa.

De otro lado, en el recurso de apelación la entidad demandada solicitó revocar los numerales séptimo y octavo del fallo de primera instancia relativos a la condena en costas procesales y agencias en derecho, teniendo en cuenta que en el presente proceso se debate un tema de interés público, y por tanto, su condena constituye un detrimento al presupuesto de la entidad que bien podría ser utilizado para garantizar la cesación de la vulneración a los derechos colectivos judicialmente decretada, y porque en su parecer, las mismas no fueron acreditadas, conforme lo establece el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P..

De este modo, en primer lugar hay que señalar que en términos generales, la costas se han definido *como "aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial"*, y de conformidad con el artículo 361 del C.G.P., las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho, las cuales serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente.

De esta manera, i) **las expensas** corresponden a todos *"aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.)"* y, ii) **las**

agencias en derecho, que corresponden a "los gastos efectuados por concepto de apoderamiento"¹⁶, ya sea para reconocer los costos afrontados por la representación de un abogado o, si actuó en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a la causa.

Ahora bien, de manera específica, el tema de las costas procesales en las acciones populares fue regulado en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, así:

ARTÍCULO 38.- Costas. El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar el demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar.

De esta forma, se tiene que como las costas fueron reguladas expresamente en la Ley 472 de 1998, y es evidente que tienen aplicabilidad en los procesos en los cuales se debate la protección de los derechos colectivos.

Bajo ese entendido, el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación No. 00036 de 06 de agosto de 2019¹⁷, unificó su jurisprudencia en el sentido de precisar el alcance de la interpretación del artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y su armonización con las disposiciones que regulan el reconocimiento, la condena y la liquidación de las costas, resolviendo lo siguiente:

- **A favor del demandante actor popular:** Admite el reconocimiento de las costas procesales a favor del actor popular y a cargo de la parte demandada, siempre que la sentencia le resulte favorable a las pretensiones protectorias de los derechos colectivos, o cuando la parte demandada haya obrado con temeridad o mala fe. En este último evento, también habrá lugar a condenarlo al pago de la multa prevista en la disposición 38 de la Ley 472 de 1998, y la condena en costas, a la luz del artículo 361 del Código General del proceso, incorpora tanto el concepto de expensas y gastos procesales como el de las agencias en derecho.

En las acciones populares la condena en costas a favor del actor popular incluye las expensas, gastos y agencias en derecho con independencia de que la parte actora haya promovido y/o concurrido al proceso mediante apoderado judicial o lo haya hecho directamente.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-539/99.

¹⁷ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala de Decisión Especial No. 27. Magistrada: Rocío Araújo Oñate. Radicación: 15001-33-33-007-2017-00036-01. Demandante: Yesid Figueroa. Demandado: Municipio de Tunja. Bogotá, Seis (6) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

- **A favor del demandado (trátese de una autoridad pública o de un particular).** Sólo cabe reconocer costas a favor de la parte demandada y a cargo del actor popular, cuando este último actuó temerariamente o de mala fe, caso en el cual también habrá lugar a imponer la multa prevista en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998. No hay lugar a condenarlo cuando la demanda le sea decidida en contra. En este evento la condena en costas sólo admite el reconocimiento de los honorarios y de las expensas, pues al tenor del artículo 364 del Código general del Proceso, es claro que las agencias en derecho no corresponden a los honorarios a los que se refiere la norma, pues ellos se señalan en relación con los auxiliares de la justicia.

Así mismo, en la sentencia de unificación en mención, el Consejo de Estado indicó que en cualquiera de los eventos en que cabe el reconocimiento de las costas procesales, la condena se hará atendiendo las reglas previstas en el artículo 365 del Código General del Proceso, de forma que sólo se condenará al pago de aquellas que se encuentren causadas y se liquidarán en la medida de su comprobación, conforme con lo previsto en el artículo 366 del Código general del Proceso, y que las agencias en derecho se fijarán por el juez aplicando las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el actor popular, con independencia de si actuó directamente o mediante apoderado, u otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

En ese orden de ideas, al revisar el fallo de primera instancia, se evidencia que la Juez A-quo procedió a condenar en costas a la entidad demandada - Departamento de Boyacá-, *“siempre que en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación, ordenando por Secretaría la liquidación respectiva, en los términos del artículo 366 del C.G.P.”* (fl. 379).

Asimismo, en cuanto a las agencias en derecho señaló la Juez de primera instancia que *“atendiendo a la naturaleza del asunto y a la gestión adelantada por el actor popular, el Despacho en virtud de lo establecido en los artículos 1, 2, 4 y 5 del Acuerdo PSAA16 -10554 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fijará como agencias en derecho el equivalente a un (01) SMMLV, dado que se trata de un proceso que carece de cuantía asimilable por analogía a los procesos de primera instancia para efectos de las tarifas establecidas en dicha normativa”* (fl. 379 vuelto).

De conformidad con lo anterior, se evidencia que en la sentencia de primera instancia se tuvo en cuenta lo previsto en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y las reglas fijadas por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación previamente referida, toda vez que para la condena en costas -expensas-, se tuvo en cuenta que la sentencia fue favorable a las pretensiones protectorias de los derechos colectivos invocados por el actor popular y siempre que en el expediente aparezca que se causaron, también se ordenó a la Secretaría del Juzgado liquidarlas en la medida de su comprobación conforme lo establecen las normas del procedimiento civil, en este caso, el artículo 366 del C.G.P.. A su vez, fijó las agencias en derecho, aplicando las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PSAA16 -10554 de 2016 y en atención a la naturaleza del asunto y a la gestión adelantada por el actor popular, razón suficiente para denegar a la entidad apelante, la solicitud de revocar los numerales Séptimo y Octavo del fallo de primera instancia.

IV. CONDENA EN COSTAS

De conformidad con el artículo 361 del C.G.P., la Sala se abstendrá de imponer condena en costas en segunda instancia, por no encontrarse acreditadas, en vista de que el actor popular no ejerció actuación procesal alguna en la misma, específicamente, no presentó alegatos de conclusión.

V. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero: MODIFICAR PARCIALMENTE el numeral CUARTO de la sentencia proferida el 15 de mayo de 2020 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, el cual quedará así:

CUARTO: ORDENAR al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ realizar las siguientes actuaciones a fin de hacer cesar la amenaza de los derechos colectivos amparados:

- i) Realizar, en un plazo máximo de dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, todas las gestiones administrativas necesarias para culminar definitivamente y aprobar los "ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA LA ESTABILIZACIÓN DEL SECTOR PASO MALO DE LA VIA QUE DEL MUNICIPIO DE MONIQUIRÁ CONDUCE A BARBOSA".*
- ii) Realizar, en un plazo máximo de seis (6) meses siguientes al vencimiento del anterior término, todas las gestiones de carácter administrativo, financiero y presupuestal para la aprobación de los recursos necesarios a fin de materializar todas las obras de intervención requeridas para la estabilización, recuperación y mantenimiento del sector conocido como "Paso Malo" ubicado en la vía que del municipio de Moniquirá conduce al municipio de Barbosa, conforme a lo indicado en el estudio técnico y que sean indispensables para garantizar el tránsito en óptimas y seguras condiciones, tanto peatonales como vehiculares, por el mencionado tramo vial.*
- iii) Adelantar los procesos contractuales requeridos, en un plazo máximo de tres (3) meses siguientes al vencimiento del anterior término, y dar inicio a las obras de intervención requeridas para la estabilización, recuperación y mantenimiento del sector conocido como "Paso Malo" de la vía que del municipio de Moniquirá conduce al municipio de Barbosa.*
- iv) Ejecutar dentro de los seis (6) meses siguientes al vencimiento del anterior término, o en el término que se fije en los estudios si ese término resulta mayor a los seis meses, las obras de intervención contratadas para la estabilización, recuperación y mantenimiento del sector conocido como "Paso Malo" en la vía que del municipio de Moniquirá conduce al municipio de Barbosa.*

Segundo: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida el 15 de mayo de 2020 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, por las razones expuestas en precedencia.

Tercero: Sin costas en segunda instancia.

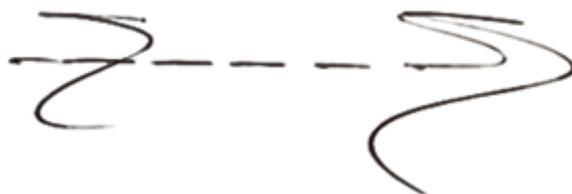
Cuarto: Una vez en firme la presente providencia, por secretaría envíese el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados:



FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS



FABIO IVAN AFANADOR GARCÍA



LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA

HOJA DE FIRMAS

**MEDIO DE CONTROL:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
RADICACIÓN No.:**

**ACCION POPULAR
CAMPO ELIAS AMADOR BELTRÁN
DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y OTRO
150013333007201800111-01**