



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
ARMENIA – QUINDÍO.**

Armenia (Quindío), primero (01) de diciembre de 2017

Referencia: SENTENCIA No._256
Acción: POPULAR
Radicación número: **63-001-3331-004-2009-00771-00**
Demandante: ALIRIO CORTÉS LONDOÑO
Demandado: MUNICIPIO DE ARMENIA

ASUNTO:

Agotadas todas las etapas previstas en el proceso constitucional de acción popular de la referencia sin que se observen causales de nulidad y cumplidos los presupuestos procesales de la acción, este Despacho procede a dictar, en primera instancia, la sentencia que en derecho corresponda.

1. LO QUE SE DEMANDA:

El Señor **ALIRIO CORTÉS LONDOÑO**, mayor de edad, actuando en nombre propio y en ejercicio de la acción popular, instauró demanda, contra el MUNICIPIO DE ARMENIA, para que se resuelva sobre las siguientes:

2. PRETENSIONES:

Expresa el demandante que lo que busca con la presente acción es, en síntesis, que se conceda la protección de los derechos colectivos establecidos en los literales a), d), h) y m) del artículo 4 de la ley 472 de 1998, correspondientes a los derechos colectivos: El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; 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; El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; y en consecuencia se ordene al MUNICIPIO DE ARMENIA que destine el presupuesto oficial y se construyan andenes peatonales y las obras complementarias en el sector comprendido entre el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío y la Universidad Antonio Nariño bajando a mano derecha.

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS:

Los hechos relevantes de la presente acción popular, los resume el Despacho, así:

En el sector comprendido entre el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, hasta la Universidad Antonio Nariño, bajando a mano derecha carece de andenes para peatón, por lo que la comunidad que transita en el sector debe hacerlo por la

vía vehicular, exponiéndose que cualquier vehículo lo atropelle, arriesgando su vida e integridad física. Considera entonces el accionante es deber de la Alcaldía de Armenia construir los andenes para tránsito peatonal en dicho sector.

4. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS VULNERADOS.

El demandante enuncia como intereses colectivos presuntamente vulnerados por el ente territorial demandado, los consagrados en los literales a), d), h) y m) del artículo 4 de la ley 472 de 1998, correspondientes a los derechos colectivos: El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; 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; El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.

5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

- **MUNICIPIO DE ARMENIA**

Mediante apoderada el ente territorial accionado se opone a las pretensiones de la demanda, aludiendo que en dicho sector si bien no existen andenes, si hay espacio suficiente en las bermas (franjas laterales contiguas a la calzada), por las cuales el peatón puede transitar.

Adicionalmente señala que según el informe técnico rendido por el ingeniero Alfredo Álvarez López, en dicho sector no existen andenes debido a que la vía es de carácter departamental, es decir de segundo orden (doble calzada Armenia-Pereira- Manizales), por lo que la misma no cuenta con andenes peatonales, sino una berma muy ancha; asimismo más de la mitad del tramo demandado se encuentra fuera del perímetro urbano de la ciudad de Armenia.

Destaca la accionada, que el tramo demandado no todo hace parte del Municipio de Armenia, pues parte del mismo pertenece al Municipio de Circasia –Quindío, y la concesión de dicha vía corresponde a la empresa AUTOPISTAS DEL CAFÉ.

En lo que compete al Municipio de Armenia, parte del tramo demandado se encuentra localizado dentro del perímetro urbano, por lo que si existen andenes, ya que dicho sector es parte residencial.

Por otra parte, destaca que el accionante no prueba de ninguna forma cuál es el peligro que alude se presenta para los transeúntes del sector, máxime cuando se tiene que dicha vía cuenta con una franja (berma) muy amplia al lado de la vía para que las personas se desplacen libremente.

Indica que se requiere por parte del accionante que acredite que efectivamente los hechos planteados en su demanda impiden el goce del espacio público por parte de la colectividad; asimismo, señala que la Corte Constitucional ha reiterado que las obras de infraestructura urbana como la que se debate en el presente caso, se circunscriben a derechos de prestación, lo que conlleva una planeación, programación e inclusión en respectivo presupuesto, lo que implica la disponibilidad de recursos para que dichos derechos socioeconómicos se concreten en la realidad. Por lo que ha señalado la propia Corte Constitucional que tales derechos socioeconómicos no pueden demandarse por vía de acción de tutela o acción popular, ya que ello implicaría una coadministración por parte del operador judicial, fenómeno que se encuentra vedado por la Constitución y la ley.

En consecuencia de lo expuesto propone como excepciones para enervar las pretensiones de la demanda, las siguientes:

Inexistencia de riesgo o vulneración de derecho colectivo alguno, la cual argumenta en que no se concreta por la parte accionante la vulneración o amenaza de los derechos deprecados, y por el contrario el éste ente accionado si demuestra que dentro del perímetro urbano de la ciudad de armenia existen andenes peatonales y por fuera de él se encuentran la bermas al lado de la vía, las cuales son muy amplias para el tránsito de peatones.

Falta de legitimación en la causa por pasiva, en este punto señala que no le compete al Municipio de Armenia la obligación de construir dichos andenes, como quiera que el sector que adolece de los mismos se encuentra por fuera del perímetro urbano y hace parte de la concesión de autopistas del café, por lo que a su sentir, es dicho concesionario el llamado a responder por las presuntas amenazas y vulneraciones. Por tal motivo no le asiste legitimación en la causa por pasiva para ser demandado.

Para probar lo expuesto solicita que se tenga como pruebas las siguientes:

Documentales: Informe presentado por el ingeniero **Plinio Mendoza Jaramillo**, e informe presentado por el ingeniero **Alfredo Álvarez López**.

Solicita que se oficie al Departamento Administrativo de Hacienda del Municipio de Armenia, Quindío, para que certifique los valores cancelados por concepto de incentivos, con ocasión de acciones populares desde el 2008 y hasta la fecha e igualmente el porcentaje que dichos pagos representan al presupuesto oficial en cada vigencia fiscal e igualmente a que monto ascienden los pagos del señor Alirio Cortes Londoño durante estos periodos.

Asimismo solicita que se llame a declarar a los ingenieros **Alfredo Álvarez López y Alfredo Álvarez López**, para que depongan sobre los hechos de la contestación de la demanda.

Y por último solicita que se vincule al presente tramite al Municipio de Circasia, Quindío, y al concesionario de la vía AUTOPISTAS DEL CAFÉ.

- **MUNICIPIO DE CIRCASIA:**

Señala que el tramo de vía objeto de la demanda es una parte del Municipio de Circasia y la otra del Armenia, ya que aproximadamente 200 Mts después del Instituto Departamental de Transito del Quindío, IDTQ, se encuentra el límite con la ciudad capital, de ahí en adelante incluyendo la Universidad Antonio Nariño hacen parte del Municipio de Armenia.

Igualmente precisa que el sector que pertenece al Municipio de Circasia hace parte de la zona rural, y la franja de vía que alude el accionante hace parte de la concesión de la autopista del café, que administrada por el concesionario que lleva el mismo nombre, de acuerdo a la concesión otorgada por el Instituto Nacional de Concesiones –INCO-.

De la misma forma aclara que por corresponder la vía objeto de demanda a una autopista, la misma cuenta es con una franja al lado de la vía denominada BERMA, la cual se delimita entre líneas para que transiten las personas por el sector, tal como lo define el artículo 2 de la Ley 769 de 2002, que a la letra dice: “BERMA: es la parte de la estructura de la vía, destinada al soporte lateral de la calzada para el tránsito de peatones, semovientes y ocasionalmente al estacionamiento de vehículos y tránsito de vehículos de emergencia”.

Considera entonces que la vía se encuentra construida técnicamente y por las características de la misma es improcedente la instalación de un andén, lo que técnicamente debe tener es una BERMA para el tránsito peatonal, lo que efectivamente posee, sin que ello genere peligro para la vida de los transeúntes.

En relación con los derechos colectivos presuntamente amenazados señala que no existe prueba de tal vulneración, como quiera que la vía del caso sub examine se encuentra técnicamente apropiada y las pocas personas que transitan por allí tienen una franja amplia para hacerlo sin que se amenace su integridad o vida. En virtud de lo expuesto, se opone a las pretensiones de la demanda.

Para efectos de enervar las referidas pretensiones propone como excepciones de mérito las siguientes:

- i. **Falta de legitimación en la causa por pasiva:** la argumenta en que si bien una franja de la vía que se demanda se encuentra dentro del área rural del Municipio de Circasia, la administración, vigilancia y custodia de la referida vía corresponde a la concesión de autopistas del café, por ser una vía del orden nacional, concesionada en su momento por INCO, motivo por el cual la construcción, mantenimiento y administración de la misma, corresponde a dicho concesionario.
- ii. **Ausencia de derecho colectivo vulnerado o amenazado:** Indica que al interior del proceso no se aporta prueba idónea que demuestre la vulneración y/o amenaza de los derechos colectivos relacionados, pues no basta con realizar la enunciación en los hechos de la demanda, le corresponde al demandante arrimar al proceso todos los elementos de prueba necesarios para demostrar que efectivamente existe tal vulneración; contrario sensu en el presente caso es posible demostrar sin mucho esfuerzo que no existe tal vulneración, y que técnicamente no es posible instalar un andén sobre esta vía, pues para esta clase de autopista se usan bermas para este fin, lo que efectivamente tiene el sector objeto de la demanda.
- iii. **Cosa Juzgada:** Como quiera que la presente acción se encuentra encaminada a instalar unos andenes sobre un sector del Municipio de Circasia, que aunque consideramos improcedentes por las características de la vía y por no estar bajo la administración de este ente territorial, es importante manifestarle al despacho que el juzgado segundo administrativo del circuito de Armenia, mediante sentencia No.-167 del 24 de abril de 2012, declaró la existencia de agotamiento de la jurisdicción por lo que negó el amparo solicitado, dentro de una acción popular interpuesta por el ciudadano Daniel Duran Valencia, la cual perseguía que se le amparara los derechos colectivos vulnerados y se ordenara la adecuación y/o construcción de andenes en la carrera 14 entre calles 10y 12 del Municipio de Circasia.

El fundamento de la decisión fue que el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Armenia, en sentencia del 16 de noviembre de 2011, dentro de la acción popular No. 2009-00068, actor ANDRÉS FELIPE BETANCUR MURILLO, ordenó al Municipio de Circasia la construcción de los andenes de la calle 8 con carrera 11, y por extensión ordenó:

... *“Ordénese al Municipio de Circasia, emprender todas las obras necesarias, a fin de construir el andén en la calle 8 con carrera 11, cumpliendo con los lineamientos técnicos respectivos. Obra que se deberá realizar dentro de un término de seis (06) meses, contados a partir de la ejecutoria de la providencia.*

Tercero: Conforme lo indicado en la parte motiva de esta providencia, hágase extensivo el fallo a todos y cada uno de los sectores del Municipio

de Circasia, en donde la construcción de andenes, incumpla las normas urbanísticas ya analizadas”...

Señaló entonces el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito, mediante la Sentencia No. 167:

“Ello indica entonces, que cualquier pronunciamiento que haga esta célula judicial resulta redundante ante la orden ya impartida por otro fallo judicial en similar situación al que aquí se falla.”

En consecuencia de lo expuesto, señala la accionada que le corresponde al presente Despacho fallar en igual sentido.

Finalmente solicita que se declaren probadas las excepciones propuestas; para lo cual solicita se decrete la práctica de las siguientes pruebas:

Se oficie al Ministerio de Transporte, al Instituto Nacional de Vías INVIAS, y a Autopistas del Café, se sirva certificar el tramo de la vía objeto de la acción popular se es una vía del orden Municipal, Departamental o Nacional; Que como consecuencia de ello se sirva certificar a cargo de qué entidad se encuentra su administración, custodia y las obras a realizar allí.

Se oficie al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Armenia que envíe con destino al proceso la sentencia No. 167 del 24 de abril de 2012, que declaró el agotamiento de la Jurisdicción. En igual sentido se oficie al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Armenia, remita copia de la Sentencia del 16 de noviembre de 2011, dentro de la acción popular No. 2009-00068, en la que ordenó al Municipio de Circasia la Construcción de los andenes de la calle 8 con carrera 11 y por extensión de todos los que incumplan con las normas urbanísticas.

Finalmente solicita que se declare la realización de una visita por parte de un profesional de la ingeniería al sitio objeto de la demanda y que determine si es posible técnicamente instalar un andén sobre esta autopista o de lo contrario para que confirme la ubicación de la BERMA que permite el tránsito peatonal sin que amenace o vulnere derecho colectivo alguno.

- **AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A.**

Indica que el tramo de la vía objeto de controversia cuenta con el espacio destinado al tránsito peatonal, el cual corresponde a la franja de la vía denominada berma, que se es de aproximadamente 1.20 metros de ancho, y se encuentra debidamente señalizada en los términos establecidos por la ley.

Considera la entidad que las apreciaciones realizadas por el accionante, son totalmente infundadas, por cuanto no obra dentro de la demanda prueba siquiera sumaria que demuestre la presunta falta de espacio destinado para el tránsito de peatones en la vía, mucho menos el volumen de tránsito peatonal en la zona o la ocurrencia de accidentes de tránsito en la zona donde hubiese estado involucrado un peatón.

Por lo expuesto señala la entidad vinculada que no se demuestre en el presente caso la relación jurídica que permita su vinculación al presente trámite, como quiera que los hechos que refiere la demanda no son de Autopistas del Café.

En consonancia con lo anterior precisa:

- i. **Que en la referida vía existe espacio destinado al tránsito peatonal:** Ya que al tenor de lo establecido por la Ley 769 de 2002, la Berma es la zona de la vía destinada para dicho fin; y la de la vía en cuestión cuenta con un ancho aproximado de 1.20 mts; de igual forma se indica que los

andes en la vía corresponden al mobiliario de la mismas, por lo que su construcción no está incluida dentro del alcance físico del contrato No. 0113 de 1997 de concesión al que la sociedad ciñe sus actuaciones.

- ii. **El sistema de responsabilidad de las acciones populares:** Indica que el presente caso el accionante no demostró la existencia de cada uno de los elementos que componen la responsabilidad derivada del daño contingente o consumado, la autoría y la imputación causal; pues en lo que autopistas del café concierne, se han ejecutado dentro del marco de la obligaciones contractuales todas las actividades correspondientes a la construcción en la vía de un espacio reglamentario para el tránsito de peatones (berma), así como la instalación de señalización que advierte respecto del tránsito de peatones y la señalización que indica que el límite máximo de velocidad es de 30 km/h, reductores de velocidad y señalización horizontal que advierten de zona escolar, se encuentran a lo largo de la vía Armenia –Pereira, y específicamente en el tramo contenido entre la abscisa K0+00 al K0+800, calzada izquierda, objeto de la presente acción popular. Motivo por el cual no es posible que Autopistas del Café haya incurrido en la comisión del daño que alega el accionante, en consecuencia tampoco existe relación de causalidad entre el presunto daño y la autoría del mismo.
- iii. **Existencia de contrato estatal con el lleno de los requisitos legales:** Indica en este punto que la sociedad suscribió contrato de concesión con la Nación, el cual ha ejecutado de conformidad con lo acordado, por lo que cualquier intervención en la vía, tiene que estar autorizada por la Nación, en su calidad de contratante.
- iv. **Inexistencia de amenaza o vulneración de derechos colectivos:** Señala la sociedad que en el presente caso el accionante no prueba si quiera sumariamente la amenaza o vulneración efectiva de los derechos colectivos, y mucho menos que estos sean consecuencia de acciones u omisiones de Autopistas del Café.
- v. **Improcedencia de la Acción Constitucional:** Señala que si bien en gracia de discusión se aceptara que el mobiliario al que se refiere el accionante debió haberse contemplado dentro de los diseños, ejecución, construcción de la vía objeto de controversia, los mismos deberán ser contratados de manera accesoria por medio de otrosí al contrato de concesión No. 113 de 1997, toda vez que los andenes de las vías forman parte del mobiliario de las mismas, el cual no está incluido dentro del alcance físico del contrato de concesión.
- vi. **Improcedencia del pago de incentivo:** Señala que el pago del mismo fue derogado por la ley 1425 de 2010.

En virtud de lo expuesto propone como excepciones para enervar las pretensiones de la demanda las siguientes: Improcedencia de la acción popular, ausencia de daños o perjuicios actuales o eventuales; inexistencia de la obligación legal o contractual relacionada con la construcción de mobiliario urbano; ausencia de nexos causal; Cualquiera que el despacho estime demostrada.

Allega como prueba documental copia del contrato de Concesión No. 113 de 1997, registro fotográfico del tramo vial objeto de controversia, plano del tramo vial objeto de controversia e inventario de la señalización horizontal y vertical con la que cuenta el mismo.

De igual forma solicita que decrete el testimonio del ingeniero JAIRO LUCINIO MORA.

- **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA¹:**

¹ En adelante ANI

Indica que corresponde al Municipio de Armenia, Circasia, INVIAS y Autopistas del Café, la imputación de los derechos colectivos deprecados por el actor, tal como se relaciona en el libelo de la demanda, por cuanto es en cabeza de éstos que se encuentra la obligación de dar prelación a la planeación, construcción, mantenimiento y protección del espacio público sobre los demás usos del suelo, en virtud de la función pública de urbanismo, esto es, son dichas administraciones las llamadas a construir, mantener y proteger los componentes de los perfiles viales tales como las áreas de control ambiental, zonas de mobiliarios urbano y señalización, cárcamos y ductos peatonales, puentes peatonales, escalinatas, bulevares, alamedas, entre otros. No obstante lo anterior, en el presente caso el Despacho ordenó la vinculación de la Agencia Nacional de Infraestructura **ANI**.

En virtud de lo expuesto, indica que se opone a las pretensiones de la demanda, por cuanto no es responsable ni de la vulneración de los derechos colectivos aducidos por el accionante, ni la ejecución de las obras que echa de menos el actor.

En relación con los hechos de la demanda, señala que las afirmaciones del actor adolecen de respaldo probatorio que permita establecer que las vías carecen de andenes, tampoco se encuentra determinado en qué modo la ANI habría dado lugar a la amenaza o vulneración de los derechos colectivos relacionados en la demanda.

Por otra parte cabe precisar que el tramo de la vía que comprende desde el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío hasta la Universidad Antonio Nariño, bajando a mano derecha, si cuenta con andenes de unas dimensión de 1.5 metros, además de otros elementos propios y necesarios para el tránsito tanto vehicular, como peatonal en dicho sector vial; lo cual se acompasa con el informe que sobre el particular rindió la firma interventora del Contrato de Concesión No. 0113 de 1997, Consorcio Intervial, mediante oficio ANI No. 20144090337822 de julio 17 de 2014, el cual se aporta con el presente escrito, y que a la letra dice: ... “no tiene la obligación contractual de ejecutar “la construcción de andenes, pasos peatonales y puentes peatonales en dicho tramo, **elementos que hacen parte del amueblamiento urbano**, en cabeza de cada municipio, según lo establecido en el Decreto No. 1054 de 1998, artículo 1, por medio del cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial”...

Con el fin de enervar las pretensiones de la demanda propone las siguientes excepciones:

- i. **Falta De Legitimación En La Causa Por Pasiva:** Señala que la ANI por su naturaleza jurídica es la entidad competente para administrar los contratos de concesión para el desarrollo de proyectos de infraestructura, más ello no implica que le corresponda construir o ejecutar obras relacionadas con el mobiliario urbano de las ciudades; ello compete a cada Municipio, por lo cual se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva.
- ii. **Inexistencia de nexo causal respecto del daño causado y la agencia nacional de infraestructura:** Indica que el tramo vial aludido cuenta no solo con andenes como se ha manifestado, sino que además cuenta con señales de tránsito que ilustran a los peatones y conductores sobre el paso en dicho lugar; asimismo las bermas con las que cuenta la vía (1.5 y 1.4 mts, respectivamente) permiten el tránsito peatonal por aquel sector. Con lo cual se infiere que no le asiste razón al accionante, quien no demostró el perjuicio que supuestamente se genera a los transeúntes de la vía objeto de la acción, y las presuntas acciones u omisiones en que pudo incurrir la ANI; por lo que resulta de fuerza concluir que no está llamada a prosperar la acción incoada, en relación por lo menos de la ANI.
- iii. **Carga de la prueba en cabeza del demandante:** Todo lo atinente a los hechos de la demanda le corresponde probarlo al actor, lo cual en

presente caso no ocurrió, toda vez que el demandante no ha aportado el material probatorio pertinente, conducente y útil del cual se puede inferir que por acción u omisión de la ANI se haya ocasionado la violación de los derechos colectivos que alega, por lo que el mismo se limita en su demanda a hacer una serie de afirmaciones sin fundamento y soporte jurídico y probatorio.

- iv. **Del incentivo que reclama el actor:** De conformidad con lo establecido por el Consejo de Estado, mediante fallo que data del 3 de septiembre de 2013, la corporación unificó su posición respecto al reconocimiento del incentivo económico, donde indicó que éste no se reconoce, aun cuando la acción popular se hubiese interpuesto antes de la entrada en vigencia de la ley 1425 de 2010; por cuanto las normas que lo regulaban ya se encuentran derogadas.

Allega como prueba documental el oficio No. IAPM 319-14 de 15 de julio de 2014, identificado con radicación ANI No. 20144090337822 de 17 de julio de 2014, suscrito por la infirma interventora del proyecto Vial Armenia- Pereira- Manizales.

De igual forma solicita que se decrete como prueba testimonial la declaración del ingeniero Marco Antonio Álzate, Supervisor del Proyecto Vial Armenia – Pereira – Manizales; asimismo, se decrete inspección judicial al sector objeto de la acción.

- **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS²:**

Indica la entidad que la vía y/o sector descrito en la demanda corresponde a un tramo concesionado a AUTOPISTAS DEL CAFÉ desde el año 1997, cuya supervisión del contrato se encuentra en cabeza de la Agencia Nacional de Infraestructura.

Ahora bien, en relación con la solicitud realizada por Autopistas del Café S.A., respecto de la vinculación de INVÍAS, precisa que la entidad en cumplimiento del objeto misional adelantó unas obras de intersección conocida como la CABAÑA y que se encuentra al lado del tramo donde solicita el accionante se construyan unos andenes para el tránsito de peatones en el sector; indica que INVÍAS, antiguo INCO, hoy ANI, y Autopistas del Café suscribieron acta de acuerdo el día 10 de febrero de 2004, donde en su cláusula primera se consignó excluir temporalmente del alcance del contrato de concesión el tramo de la doble calzada Armenia- Pereira, comprendido entre las abscisas K0+550 Y K1+250, para ser entregado a INVÍAS, con el fin de que se adelante las obras de construcción de la intersección LA CABAÑA; y una vez terminada la construcción de la intersección, el tramo señalado se incluiría nuevamente dentro del alcance del objeto del contrato de concesión, para su mantenimiento y operación por parte del concesionario.

Corolario de lo expuesto, señala la entidad que atendiendo a lo consignado en el referido acuerdo, una vez culminadas las obras correspondientes a la construcción de la intersección de la cabaña, el tramo se volvía a incluir dentro de la operación y mantenimiento del contrato de concesión No. 113 de 1997 celebrado entre Autopistas del Café e INVÍAS - subrogado al INCO, según la Resolución No. 3896 de 2013-, por lo que la responsabilidad a cargo de INVÍAS sobre el tramo K0+550 Y K1+250 terminaba.

Asimismo aduce la entidad que el acuerdo suscrito entre INVÍAS y Autopistas del Café, contenida una obligación de carácter condicional (Art. 1540 del Código Civil), ello quiere decir que en el acta suscrita por las referidas partes el 10 de febrero de 2004, que una vez ejecutadas las obras correspondientes a la intersección de la cabaña, el tramo producto de la exclusión volvía a hacer parte de la operación y mantenimiento de la concesionada a Autopistas del Café.

² En adelante INVÍAS

Por otra parte precisa, que si los preceptos normativos que señaló en su exposición anterior no se encuentran en el tenor literal del acuerdo suscrito, de modo tal que se tuviese que acudir a otros elementos que permitieran determinar la competencia de cada uno de los suscribientes, se debe entonces entrar a analizar si las abscisas que salieron del alcance contractual se encuentran dentro del tramo que solicita sea adecuado con andenes peatonales por parte del accionante.

En consecuencia de lo anterior, señala que las abscisas K0+550 Y K1+250 que quedaron condicionadas y temporalmente a cargo del INVIAS no están dentro del tramo que el accionante invocó en su demanda para que sea adecuado con andenes, adicionalmente señala que basta con realizar una inspección ocular para determinar que el único perímetro que pudiera estar a cargo del INVIAS de acuerdo con la referida acta de febrero 10 de 2004, cuenta con los respectivos andenes.

Por lo expuesto solicita que se desvincule al INVIAS de la presente acción popular, al configurarse una falta de legitimación en la causa por pasiva, al no ser el INVIAS quien en la actualidad tiene a cargo el tramo comprendido entre la Universidad Antonio Nariño – Instituto Departamental de Transito, pues las abscisas K0+550 Y K1+250 de la vía Armenia- Pereira que fueron entregadas temporalmente al INVIAS, ya hacen parte nuevamente del Contrato de Concesión No. 0113 de 1997, por ende se encuentran bajo la operación y mantenimiento de Autopistas del Café; adicionalmente dichas abscisas no se encuentran dentro del tramo que solicita el accionante sea adecuado con andenes peatonales.

Por lo anterior propone con excepción para enervar las pretensiones de la demanda la falta de legitimación en la causa por pasiva; y arriba como pruebas documentales copia del acta de acuerdo de febrero 10 de 2004, suscrito entre INVIAS y Autopistas del Café; y solicita que se practique inspección judicial.

6. AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO.

De conformidad al artículo 27 de la ley 472 de 1.998, dentro el presente proceso se surtió la presente etapa así:

- El día 11 de octubre de 2011 se llevó a cabo audiencia de pacto de cumplimiento (fl. 65), la cual se fue suspendida por solicitud de una de las partes, para efectos de determinar la categoría de la vía.
- El día 27 de noviembre de 2012 (fls.193 a 194), una vez surtida la vinculación del Municipio de Circasia y de Autopistas del Café, se retoma la audiencia de pacto de cumplimiento, en la cual se presenta por parte del Municipio de Armenia una fórmula de acuerdo en la que se comprometía a construir el tramo de andenes que hacía falta en el sector objeto de la presente acción popular, hasta donde se encontraba el límite de la ciudad de Armenia, y por su parte el actor aceptó que el sector indicado en su demanda solo se circunscribía a la zona urbana, que abarcaba el tramo indicado por el Municipio de Armenia; en dicha audiencia Autopistas del Café no propuso, ni aceptó ninguna fórmula de acuerdo; en tanto el Municipio de Circasia no presentaba formula de arreglo por cuánto indicó que el tramo comprendido entre el límite de Armenia y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, corresponde a aproximadamente 20 a 10 mts, si bien se encuentra localizado dentro del perímetro rural de la entidad, la vía como tal es del orden nacional y se encuentra concesionada por INVIAS a Autopistas del Café, por lo que no puede efectuar intervenciones en el referido sector, y adicionalmente dicha vía por sus condiciones técnicas cuenta para el tránsito de peatones con berma.

No obstante lo anterior, mediante auto que data del 6 de diciembre de 2012 se dejó sin efecto el referido pacto de cumplimiento, por cuanto en materia de construcción de andenes en el área urbana del Municipio de Armenia,

había operado la cosa juzgada material, toda vez que dentro del proceso radicado bajo el número 2009-00053 se dispuso la construcción de andenes en área urbana y rural del Municipio de Armenia. Por lo que no fue posible impartir aprobación al referido pacto de cumplimiento.

- Seguidamente el día 15 de enero de 2013 se llevó a cabo nuevamente audiencia de pacto de cumplimiento (fls. 274 a 275), la cual se declaró fallida por inasistencia del accionante y su apoderado; en consecuencia se procedió a decretar las pruebas solicitadas por las partes, vinculadas hasta ese momento (Municipio de Armenia, Municipio de Circasia y Autopistas del Café), así:
 - I. Se tuvo como prueba las documentales aportadas en los escritos de contestación de la demanda.
 - II. Asimismo, se decretó prueba testimonial, por lo que se fijó fecha para recepcionar las declaraciones de los ingenieros PLINIO MENDOZA JARAMILLO, ALFREDO ÁLVAREZ LÓPEZ, JAIRO LUCINIO MORA.
 - III. Se dispuso oficiar al Ministerio de Transporte, INVIAS y a Autopistas del Café, para que certificarán cual era la categoría de la vía objeto de la demanda (Municipal, Departamental o Nacional) y a cargo de qué entidad se encontraba su administración, custodia y ejecución de obras.
 - IV. Se ordenó oficiar a la Universidad del Quindío para que designará un ingeniero civil a efectos que rindiera un informe técnico dentro del presente proceso, en el que indicara si en el tramo comprendido donde termina el límite territorial del Municipio de Armenia e inicia el límite del Municipio de Circasia, hasta el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, se requiera de la construcción de andenes como medida de seguridad para los transeúntes del sector, y en caso positivo, indicara si es posible técnicamente la construcción de los mismos, especificando con exactitud el tramo que debe ser objeto de esa medida; de igual forma, en caso de que considere que no es necesario o técnicamente no pueda ejecutarse la obra, indicase si la señalización existente es suficiente para efectos de seguridad de la comunidad o si se requiere de alguna otra medida.
- Posteriormente, el 27 de agosto de 2014 se realizó audiencia de pacto de cumplimiento (fls. 375 a 377), por cuanto mediante auto que data del 6 de mayo de 2014 se dispuso la vinculación al presente trámite de la Agencia Nacional de Infraestructura –ANI-; en dicha diligencia se declaró fallida por cuanto los representantes del Municipio de Circasia y de la ANI, no contaban con la delegación correspondiente para dicha diligencia; no obstante, en la misma diligencia se dispuso desvincular al MUNICIPIO DE ARMENIA, por el fenómeno jurídico de agotamiento de jurisdicción; igualmente se dispuso vincular al Instituto Nacional de Vías, INVIAS.
- Finalmente y ante la vinculación del Instituto Nacional de Vías (INVIAS), se llevó a cabo el día 17 de marzo de 2015 (fl. 427 a 437), audiencia de pacto de cumplimiento, la cual se declaró fallida por falta de delegación del apoderado de la agencia nacional de infraestructura; seguidamente se corrió traslado a las partes de las pruebas practicadas por el Despacho hasta dicha fecha; y se procedió a decretar la práctica de las pruebas solicitadas por la **ANI e INVIAS, así:**
 - I. Se tuvo como prueba las documentales aportadas en los escritos de contestación de la demanda de la **ANI e INVIAS.**

- II. Respecto de las demás pruebas solicitadas en los escritos de contestación de demanda de la **ANI e INVIAS, éstas se denegaron en dicha oportunidad por parte del despacho.**
- III. **Se decretó de oficio prueba documental**, consistente en requerir a INVIAS para que remitiera con destino al proceso copia de la Resolución No. 3896 de 2003.

7. PRUEBAS PRÁCTICADAS.

Dentro del periodo probatorio correspondiente se recaudaron por parte del Despacho las siguientes pruebas:

- Informe presentado por el ingeniero **Plinio Mendoza Jaramillo, (fls. 41 a 42).**
- Informe presentado por el ingeniero **Alfredo Álvarez López, (fls. 43 a 44).**
- Inventario de señalización tramo comprendido entre la abscisa K0+000 Y K36+700, (fls.135 a 154).
- Contrato de Concesión No. 0113 de 21 de abril de 1997, (Fls. 155 a 176).
- Registro fotográfico del sector, (Fls.177 a 182).
- Copia de la sentencia No.701-0391-2011, emitida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Armenia, Quindío, del 16 de Noviembre de 2011, dentro de la acción popular No.2009-00068, (Fls.216 a 225).
- Copia de la sentencia No.252-2012-001, emitida por el Tribunal Administrativo del Quindío el 17 de mayo de 2012, dentro de la acción popular No.2009-00068, (Fls.226 a 267).
- Informe No. 2014-409-033782-2 del consorcio intervincial, que data del 17 de julio de 2014, (Fls.339 a 345).
- Copia de la sentencia No.701-0391-2011, emitida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión del Circuito de Armenia, Quindío, del 16 de Noviembre de 2011, dentro de la acción popular No.2009-00068, (Fls.216 a 225).
- Copia de la sentencia No.001-2010-331, emitida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Armenia el 22 de octubre de 2010, dentro de la acción popular No.2009-00053, (Fls.347 a 365).
- Diligencia de declaración de los ingenieros Plinio Mendoza Jaramillo y Jairo Lucinio Mora Vargas, (Fls.8 a 10).
- Oficio No. DT-QUI 4154 del 30 de enero de 2013, mediante el cual el Instituto Nacional de Vías informa, que la vía es del orden nacional y que se encuentra concesionada, por lo que pertenece a la sociedad Autopistas del Café, S.A., y a la ANI; y adjunto plano de la misma. (Fl. 11 c.d. pruebas).
- Respuesta del Ingeniero designado por la Universidad del Quindío Julián Díaz Gutiérrez, (Fl. 13 c.d. pruebas).
- Oficio No. GG AKF-2482 del 12 de febrero de 2013, emitido por la sociedad Autopistas del Café S.A., mediante el cual informa que el tramo objeto de reclamación, es del orden nacional y forma parte del alcance físico del contrato de concesión No. 0113 de 1997, suscrito por dicha sociedad con INVIAS, luego INCO y hoy ANI. De la misma forma, indican que dicho sector (abscisas K0+550 Y K1+250) fue excluido temporalmente del alcance del contrato de concesión,

mediante el acta que data del 10 de febrero de 2004, suscrita con INVIAS, mientras se adelantaban las obras de la intersección la cabaña, (Fl. 14 a 15 c.d. pruebas).

- Copia del acta de acuerdo suscrita el 10 de febrero de 2014 entre INVIAS y Autopistas del Café S.A., (Fls 16 a 19 c.d. pruebas).

- Oficio emitido por el IDTQ el 12 de agosto de 2013, (fl.24 a 25 c.d. pruebas).

- Informe técnico rendido por el Ingeniero **JULIAN DÍAZ GUTIERREZ**, (fls. 26 a 33 c.d. pruebas), el cual arroja las siguientes conclusiones:

... “Durante los 30 minutos que duró el recorrido del tramo no se observó la circulación de peatones. Sin embargo no debe tomarse como un dato generalizado del tramo de que en esta zona no circulan personas, para ello se requiere de los datos de conteos peatonales.

A lo largo del sector en consideración, se observa varios tramos de andenes peatonales contruidos en concreto hidráulico con rampas de acceso en sus extremos, mientras en otros sectores no se cuenta con andenes en concreto hidráulico sino con zonas amplias de bermas en concreto asfáltico y material granular.

Se observa un sector crítico, que corresponde a la curva izquierda donde se presenta la defensa metálica para vehículos, en la misma no se aprecia zona para la posible circulación de peatones, ante las limitaciones de ancho.

Existen varias señales verticales.

Con relación a los conceptos solicitados:

1. “Se pueden construir andenes técnicamente, en varios sitios ya se encuentran contruidos, en otros se cuenta con amplias zonas y es posible edificarlos, pero en el sector de la defensa metálica de la curva, el ancho es limitado, en caso de construirse se requeriría de cuantiosas obras de contención y conformación, incluyendo estudios y diseños.

2. “En caso contrario, determinar si la señalización existente es suficiente para los efectos de la seguridad a la comunidad o si se requiere de alguna medida”, Aunque se observa señales verticales, es posible complementar la existencia con fines preventivos, en especial en la zona de la defensa vehicular, considerando como el tramo de mayor riesgo para un peatón”...

- Oficio No. DJ-369 del IDTQ, de fecha 2 de diciembre de 2013, mediante el cual presenta informe del flujo peatonal y vehicular del sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, (Fls. 34 a 36 del C. de Pruebas).

- Oficio No. DT-QUI 13947 del 14 de marzo de 2014, emitido por el INVIAS, mediante el cual señalan que la vía Armenia- Pereira se encuentra administrada por un particular en virtud del contrato de concesión No. 0113 de 1997, y reitera que dicho contrato fue cedido al INCO, hoy ANI según la resolución No. 3896 de 2003, (fl.37 C de Pruebas).

- Oficio No. 2014-701-005903-1 del 27 de marzo de 2014, mediante el cual la ANI remite el informe presentado por el director de la firma interventora del contrato de concesión del proyecto vial Armenia-Pereira-Manizales, con el que dan respuesta a la solicitud del despacho de certificar si en dicha fecha aún se encontraba excluido del contrato de concesión No. 0113 de 1997, el tramo comprendido entre las

abscisas K0+550 y K1+250, (fls. 38 a 39 C de Pruebas); frente a lo cual señaló dicha firma lo siguiente:

... “Revisado el Acuerdo suscrito entre el Instituto Nacional de Vías, el Instituto Nacional de Concesiones, hoy Agencia Nacional de Infraestructura y el Concesionario Autopistas del Café, suscrito el 10 de febrero de 2004, e igualmente verificados los documentos contractuales entregados por la anterior firma interventora Cano Jiménez Estudios S.A., a esta interventoría, no se evidencia ningún documento contractual en donde el “tramo de la doble calzada Armenia – Club de Tiro, comprendido entre las abscisas K0+550 y K1+250 en cumplimiento de la citada Acta de Acuerdo, haya sido incluido nuevamente dentro del alcance del Contrato de Concesión para mantenimiento y operación; por lo cual se infiere que el respectivo tramo, a la fecha, y según el Artículo Segundo del referido Acuerdo se encuentra bajo la “responsabilidad” del Instituto Nacional de Vías”...

- Oficio No. 2014-701-008598-1 del 9 de mayo de 2014, mediante el cual la ANI, mediante el cual complementa la respuesta ofrecida en el oficio del 27 de marzo del mismo año, donde la entidad adjunta oficio complementario emitido por el interventor del proyecto vial atrás referido, en que confirman que el tramo comprendido entre las abscisas K0+550 y K1+250, a dicha fecha se encontraba bajo la responsabilidad exclusiva de INVIAS, (fls. 42 a 43 C de pruebas).

- Oficio que data del 19 de marzo de 2005, mediante el cual el INVIAS remitió copia de la Resolución No. 003896 de 2003, (fl. 72 y 73 del C de Pruebas).

- Informe rendido por la Ingeniera designada por la Universidad del Quindío, María Rosa Guzmán Meléndez, que data del 11 de septiembre de 2015, (fls.77 a 78 del C de Pruebas).

- Aclaración del Informe técnico rendido por la Ingeniera designada por la Universidad del Quindío, María Rosa Guzmán Meléndez, (Fls. 81 a 90 del C de Pruebas).

8. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

En esta etapa procesal, el accionante, el Municipio de Circasia y el Instituto Nacional de Vías “INVIAS” guardaron silencio.

• AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A:

Reitera en sus alegatos de conclusión las mismas consideraciones presentadas en la contestación de la demanda, y adicionalmente señala que el tramo de la vía al que hace referencia la acción popular no forma parte del alcance físico del contrato de concesión No. 113 de 1997, por cuanto fue excluido del mismo mediante el acuerdo suscrito con INVIAS y el INCO en febrero de 2004, por lo que la sociedad no tiene ningún tipo de obligación respecto al diseño, construcción, mantenimiento y operación de dicho tramo.

Adicionalmente precisa, que si en gracia de discusión se aceptara que el mobiliario al que hace referencia el accionante debió haberse contemplado dentro de los diseños, ejecución, construcción de la vía objeto de controversia, los mismos deberán ser contratados de manera accesoria por medio de un otrosí al contrato de concesión No. 113 de 1997, en tanto los andenes de las vías forman parte del mobiliario de las mismas, el cual no está incluido dentro del alcance físico del contrato de concesión al que la sociedad ciñe sus actuaciones.

Consecuencia de lo anterior, la sociedad solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.

- **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA:**

Reitera en sus alegatos de conclusión las mismas consideraciones presentadas en la contestación de la demanda, y adicionalmente señala que del informe pericial presentado dentro de la acción popular se puede colegir que las pretensiones del actor carecen de objeto, como quiera que se demostró que existen tramos de andenes peatonales construidos en concreto hidráulico, mientras en otros sectores se cuenta con zonas de amplias bermas en concreto asfáltico y material granular y se justifica que en la zona que corresponde a la curva izquierda, no se aprecia zona para la posible circulación de peatones ante las limitaciones del ancho, lo que imposibilita la construcción de andenes en dicho sector.

Adicionalmente precisa que el tramo de la vía que comprende la franja entre el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío y la Universidad Antonio Nariño, bajando a mano derecha, sí cuenta con andenes de una dimensión de 1.5 metros, además de otros elementos propios y necesarios para el tránsito tanto vehicular como peatonal.

Indica que del informe pericial arribado al proceso sobreviene que no ha existido vulneración o amenaza alguna a los derechos colectivos aducidos por el actor, pues las conclusiones del informe pericial demuestran que existen tramos de andenes peatonales construidos en concreto hidráulico, mientras en otros sectores se cuenta con zonas amplias de bermas en concreto asfáltico y material granular; y se justifica que en la zona que corresponde a la curva izquierda, no se aprecie zona para la posible circulación de peatones ante las limitaciones del ancho, es decir, ante la imposibilidad de construcción de andenes en dicho sector.

De acuerdo con lo anterior señala la entidad en su alegato que la causa *petendi* de la acción invocada no busca propender por el amparo de los derechos colectivos, entendidos éstos, según la jurisprudencia como aquello que recaen en la comunidad, pues el actor popular no demostró los supuestos de hecho y de derecho que fundaron sus pretensiones, por lo que debe negarse la referida acción.

Corolario de lo anterior, la solicitud del demandante respecto a la construcción de los referidos andenes obedece a un sentir del demandante totalmente infundado, pues no se demostró la vulneración de ningún derecho colectivo, por lo cual no se justifica las fuertes inversiones que demandaría realizadas nuevas obras, en condiciones diferentes a las técnicas y contractuales previstas, aprobadas y permitidas, previo estudio y análisis realizado por el Concesionario y la Interventoría del contrato de concesión; por lo que estas circunstancias se deben analizar al momento de dictar sentencia, ya que las responsabilidades inmersas son varias, son diferentes y tienen alcances disímiles, según el grado de contribución en la ejecución y realización de la obra.

Asimismo precisa, que teniendo en cuenta que la acción popular lo que pretende es modificar el contrato de concesión "Armenia- Pereira- Manizales" al procurar que se cambie dicha ejecución, justificando situaciones de hecho que no se encuentran probadas, es necesario que se declare la improcedencia de la acción por no ser el mecanismo idóneo para tal fin.

Suma a lo anterior, precisa la entidad que si a un contrato de concesión como el presente –No.113 de 1997- se le adicionara la construcción de una obra nueva, se entendería como una modificación contractual, la cual afectaría gravemente el valor del referido contrato, dado que el mismo se encuentra ejecutado. Situación que sería muchísimo más gravosa, que los mismos derechos que se encuentran en juego, en especial frente al control y debida ejecución del contrato de concesión.

Por último, en relación con el pago del incentivo solicitado por el actor, señala que éste resulta improcedente y contraría la jurisprudencia que sobre el particular ha

decantado el Consejo de Estado, en el sentido de determinar que las normas que regulan el tema se encuentran derogadas.

- **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:**

En los términos los siguientes términos rinde dentro del presente proceso la Procuraduría 99 Judicial I delegada para asuntos administrativos su concepto, para consideración de este Despacho:

Señala el referido Ministerio Público que es procedente el estudio de la presente acción popular por cuanto se deriva del texto de la demanda que los derechos cuya protección se depreca son de carácter colectivo.

Precisa que el análisis de responsabilidad que realiza en su concepto recae sobre el Municipio de Circasia, ANI, Autopistas del Caté SA., e INVIAS, por cuanto el Municipio de Armenia se desvinculó del presente trámite bajo la figura de agotamiento de jurisdicción.

Destaca que el material probatorio aportado al informativo, es susceptible de valoración por haber sido aportado de manera oportuna y reunir los requisitos de pertinencia, conducencia y necesidad, y no haber sido objeto de tacha ni desconocimiento dentro de la oportunidad para su contradicción.

De acuerdo con el material probatorio recaudado dentro del proceso, y el cual referencia dentro del concepto, advierte el Ministerio público que existe un área en el sector objeto de la acción popular que carece de andén y que la berma es de 0.50 metros, lo cual constituye una amenaza a los derechos colectivos invocados por la parte actora, que se encuentra comprendido entre las entre la abscisa K0+350 y K0+420, y que se encuentra dentro del Municipio de Armenia.

De igual forma considera que no debe prosperar la objeción por error grave alegada por el apoderado de Autopistas del Café respecto del informe presentado por la perito designada por la Universidad del Quindío, pues la misma hace alusión a la inconformidad con la conclusión del mismo, respecto a la sugerencia de la actualización de la señalización, al respecto, cabe indicar que la prueba fue decretada igualmente para que revisara la señalización del lugar, empero no desconoce que el objeto del litigio se contrae a la presencia de inmobiliario apto para el tránsito de peatones entre La Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito der Quindío.

Concretamente a la existencia de un peligro para los derechos colectivos en cuanto al área reducida para el tránsito de peatones entre La abscisa K0+350 y K0+420, el informe pericial no fue objeto de objeción alguna por lo que merece credibilidad, lo cual encuentra eco con el material fotográfico aportado.

Sobre La configuración del daño en casos similares expuso el Consejo de Estado:

“Ahora bien, el artículo 1° de la Ley 769 de 2002 (Código Nacional de Tránsito) establece que “todo colombiano tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, pero está sujeto a la intervención y reglamentación de las autoridades para garantía de La seguridad y comodidad do los habitantes, especialmente de los peatones y do los discapacitados físicos y mentales, para La preservación de un ambiente sano y La protección del uso común del espacio público.”

El artículo 57 de la citada Ley regula La circulación de peatones, disponiendo que del tránsito de los peatones por las vías públicas se hará por fuera de Las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará esperando Las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.

Por su parte, el artículo 2° de este mismo estatuto señala que los denominados “pasos peatonales” pueden ser a nivel, entendiendo por tal la zona de La calzada delimitada por dispositivos y marcas especiales con destino al cruce de peatones’ o a desnivel, es decir, el “puente o túnel diseñado especialmente para que los peatones atraviesen la vía.”

Así las cosas, y de conformidad con lo expuesto en las normas antes citadas, resulta evidente que la ausencia de senderos peatonales en las vías de tránsito vehicular constituye una vulneración a los derechos colectivos, a la vez que no se garantiza La seguridad de los habitantes ni se protege el uso común del espacio público.

Como colofón de lo anterior es clara la existencia del daño por amenaza a los derechos colectivos contenidos en los literales a, h, j y m del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

En relación con la imputación de la amenaza a los derechos colectivos, señala que del acervo probatorio se ha definido que el área cierta y específica donde se presenta la amenaza a los derechos colectivos, es entre las abscisas K0+350 y K0+420, sector que de acuerdo con el material documental es área del Municipio de Armenia quien fue desvinculado de la acción popular por agotamiento de la jurisdicción y existir una sentencia popular que la condena a la construcción y adecuación de andenes.

Adicionalmente indica, que se pudo establecer que esta vía es del orden nacional y que es administrada por Autopistas del Café SA. Como concesionario conforme contrato de concesión suscrito inicialmente con INVIAS y que fuera objeto de cesión a la Agencia Nacional de Infraestructura.

Destaca que en el sector referido donde no existe andén o berma amplia que minimice el riesgo para el peatón, no hace parte del área tantas veces alegó Autopistas del Café SA. Que se encontraba temporalmente fuera de sus competencias, lo que permite considerar que INVIAS no tiene legitimación en la causa por pasiva sustancial en este asunto.

Por consiguiente y siguiendo el precedente del Consejo de Estado en asuntos similares, considera que hay lugar a imputar responsabilidad a Autopistas del Café SA. y a la ANI en la administración y mantenimiento de la vía y de consuno con el ente territorial dotar de la facilidad para la movilización del peatón, preferiblemente mediante la construcción del andén.

Tal como se advertía indicó el Consejo de Estado³ al respecto:

“De otra parte, se observa que La sociedad Autopistas del Café SA. Propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, pues alega que de la lectura del Contrato de Concesión No. 113 de 1997 no se desprende la facultad para definir o adoptar decisiones sobre las obras a ejecutar o efectuar modificaciones a las mismas.

Pasa la Sala a advertir que la jurisprudencia ha definido que la legitimación en la causa: “(. . .) alude a la relación procesal existente entre demandante -legitimado en la causa de hecho por activa- y demandado -legitimado en la causa de hecho por pasiva- y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de La misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente: Doctor Guillermo Vargas Ayala. Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil trece (2013), Rad. Núm: 17001-2331-000-2010-00467- 01. Actor: Fernando Patiño Martínez. Demandado: Instituto Nacional de Vías- INVIAS; Instituto Nacional de Concesiones –INCO (Hoy Agencia Nacional de Infraestructura- ANI); Sociedad Autopistas del Café S.A.

litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción .

De lo anterior se colige que la legitimación en la causa por pasiva es entendida como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda, por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial que origina un litigio. Por lo anterior, se tiene que para poder predicar esta calidad es necesario probar La existencia de dicha relación.

En tal orden, cabe destacar que al expediente se allegó copia del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, suscrito por el INVIAS y la sociedad Autopistas del Café SA., el cual tiene por objeto «realizar por el sistema de concesión los estudios y diseños definitivos, las obras de rehabilitación y de construcción, la operación y el mantenimiento y La prestación de los servicios del proyecto vial Armenia- Pereira- Manizales.

Así Las cosas, se encuentra probado, primero, que la sociedad demandada era parte del contrato de concesión responsable del manejo de la vía que origina esta reclamación; y segundo, que el objeto de este acuerdo incluye La operación y mantenimiento de La vía Armenia — Pereira — Manizales, lo cual indudablemente incluye el tránsito de los peatones por La vía. De lo primero se puede deducir la legitimación en la causa por pasiva que le asiste a la sociedad Autopistas del Café SA.; en tanto que de lo segundo se deriva que es deber de las partes adoptar las medidas necesarias para hacer cesar la vulneración de los derechos colectivos afectados por la no construcción de las obras Indispensables para asegurar a los peatones condiciones adecuadas para transitar por la vía.

En lo que respecta a la responsabilidad del INCO, cabe destacar que, si bien el INVIAS fue quien suscribió el contrato de concesión, éste fue luego cedido al INCO, por medio de la Resolución No. 3896 del 3 de octubre de 2003. En ese sentido, es el INCO quien, en calidad de contratante y en conjunto con la sociedad Autopistas del Café SA., está encargado de la administración de la vía donde está ubicado el puente objeto de esta acción popular y, por ende, es responsable por la transgresión de los derechos”...

En ese orden de ideas, considera la procuraduría que se encuentra configurado en el presente caso el segundo elemento de responsabilidad, respecto de Autopistas del Café S.A. y ANI, debiendo declarar se la falta de legitimación del Municipio de Circasia y de INVIAS. Con respecto al Municipio de Armenia recuerda que fue desvinculado de la presente acción popular, sin embargo el motivo es porque en otro proceso judicial se produjo el agotamiento de la jurisdicción al declararlo responsable de La adecuación de andenes en el Municipio de Armenia. Esto implica inexorablemente que entre dicho ente territorial y Autopistas del Café S.A. y ANI debe generarse un trabajo mancomunado para precaver la amenaza a los derechos colectivos que se ha evidenciado en este proceso.

Respecto del nexo de causalidad, precisa que dadas las obligaciones de Autopistas del Café S.A. y ANI frente a la vía objeto del presente proceso, específicamente el área donde se presenta la amenaza a los derechos colectivos entre las abscisas K0+350 y K0+420, sin que se acredite causal exonerativa de responsabilidad, se considera probado el nexo fáctico entre estos elementos analizados de daño e incumplimiento de deberes de parte de las vinculadas como demandadas.

Finalmente, señala dicho ministerio que al encontrarse probada la configuración de la triada esencial para predicar la responsabilidad de la parte accionada Autopistas

del Café S.A. y ANI en la vulneración de los derechos colectivos, solicita se declare la responsabilidad por amenaza de los derechos colectivos plurimencionados, y en consecuencia como medidas de reparación, solicita se ordene a Autopistas del Caté S.A. y a la ANI, en conjunto con el Municipio de Armenia condenada en otro fallo popular 63001-3331-001-2009- 00053 (de 22 de octubre de 2010 primera instancia y 14 de julio de 2011 segunda instancia), adelante la construcción del mobiliario que facilite el tránsito de peatones, preferiblemente andén, entre las abscisas K0+350 y K0+420 en La vía que viene de Circasia.

Asimismo, solicita se otorgue un plazo perentorio para el cumplimiento del fallo popular.

Finalmente solicita que conforme al artículo 34 de La Ley 472 de 1998, en aras de asegurar el cumplimiento del fallo bajo los principios de inmediación y oralidad, se integre Comité de verificación de cumplimiento que se desarrolle a través de audiencias públicas presididas por el Juzgado de conocimiento.

9. TRÁMITE PROCESAL:

La demanda fue presentada el 21 de julio de 2009, se admite el día 14 de septiembre de 2009 (fs. 10 a 11). Se notifica a la entidad accionada Municipio de Armenia. La entidad accionada allega escrito de contestación el día 22 de octubre de 2009 (fs. 20 a 44 C. principal); durante el trámite del acción popular se dispuso la vinculación del Municipio de Circasia y la Sociedad Autopistas del Café S.A., (fl. 86 a 87 C.ppal), así como de la Agencia Nacional de Infraestructura –ANI- (fls.318 a 319 C.ppal) y del Instituto Nacional de Vías –INVIAS- (fls. 375 a 377 C.ppal).

Igualmente dentro del trámite de la presente acción constitucional se declaró por parte de este Despacho el Agotamiento de Jurisdicción respecto del Municipio de Armenia, toda vez que en relación a la construcción de andenes en todo el Municipio, incluido el sector objeto de la demanda, ya operaba una orden judicial proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Armenia, de fecha 22 de octubre de 2010 (fl. 347 a 365 C.Ppal), y que fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Quindío el 14 de julio de 2011 (F. 253 a 267 C.Ppal).

Tal como se relacionó el acápite 6 de la presente providencia este Despacho agotó la etapa de Audiencia de Pacto de Cumplimiento, la cual finalmente, con la concurrencia de todos los vinculados al proceso se declaró fallida el día 17 de marzo de 2015, (fls. 427 a 437 C.Ppal).

En las audiencias de pacto de cumplimiento (relacionadas el acápite 6 de la presente providencia) se decretaron las pruebas pertinentes, útiles y conducentes; asimismo se corrió traslado de las pruebas practicadas en la oportunidad procesal correspondiente.

Asimismo dentro del trámite procesal surtido por este Despacho se decretaron de oficio, adicionalmente las siguientes pruebas:

- Oficiar al Instituto Departamental de Tránsito del Quindío “IDTQ”, para que realice el estudio de flujo peatonal y vehicular del sector que comprendido desde la Universidad Antonio Nariño hasta donde terminan las instalaciones donde funciona el referido instituto. (fl. 303 a 304 y 306 a 307 C.Ppal).

- Se requirió a Autopistas del Café S.A. y a INVIAS, para que certificaran y aportara el soporte documental que acreditara si la vía objeto de demanda se encontraba o no dentro del contrato de concesión. (fl. 311 a 312 C.Ppal).

- Asimismo se requirió a Autopistas del Café S.A., a INVIAS Y A LA ANI, para que certificaran si el acuerdo suscrito entre dichas entidades el 10 de febrero de 2004, continuaba vigente. (fl. 311 a 312 C.Ppal).

Finalmente por auto que data del 6 de julio de 2017, este Despacho declaró improcedente la objeción planteada por la sociedad Autopistas del Café S.A., respecto del informe técnico rendido por la perito designada por la Universidad del Quindío; declaró vencida la etapa probatoria, y corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (f. 521 C.Ppal).

10. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

10.1 GENERALIDADES DE LA ACCIÓN POPULAR

A efectos de dar respuesta a los interrogantes planteados, procederá el Despacho a esbozar, en términos generales, los fundamentos normativos que gobiernan la figura de la acción popular.

El artículo 2º, inciso segundo, de la ley 472 de 1.998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, dispone que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible y, al tenor del artículo 9º ibídem, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son los siguientes, a saber: a) una acción u omisión de la parte demandada, b) 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, c) 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.

Con el ejercicio de la presente acción se pretende la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados al goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, 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 y el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.

10.2 ANÁLISIS DE LOS DERECHOS COLECTIVOS REFERIDOS EN LA ACCIÓN POPULAR:

De conformidad con lo establecido en el artículo 88 de la Constitución Política y la Ley 472 de 1998 la acción popular fue implementada para la protección de los derechos e intereses colectivos cuando quiera que fueren amenazados o lesionados por la intervención o inactividad de las autoridades públicas o, en determinados eventos, de los particulares. El carácter público de que está investida la acción popular guarda íntima relación con la noción de derecho colectivo, esto es, que cualquier persona que se considere afectada está legitimada para reclamar su protección.

En el sub lite, el señor ALIRIO CORTES LONDOÑO, de conformidad con los hechos de la acción popular consideró que fueron vulnerados los derechos e intereses colectivos al goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, 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 y el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, consagrados en los literales a, d, h y m del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

- En relación con el derecho **al goce de un ambiente sano**, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, trae a colación este Despacho el pronunciamiento realizado por el Consejo de Estado, sala de lo CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA, Consejera ponente (E): MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO, en sentencia emitida el 18 de marzo de 2010, dentro del proceso identificado con la Radicación número: 44001-23-31-000-2005-00328-01(AC), donde señaló lo siguiente:

*... “La Carta Política en su artículo 79, reconoce el derecho a gozar de un ambiente sano y le atribuye al Estado el deber de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines. Con miras a una adecuada materialización de tales propósitos, dispone que la ley garantizará **la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo**⁴.*

Desde el punto de vista constitucional, el medio ambiente involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural.

6. La salubridad pública.

Sobre el concepto de “salubridad pública” ha sostenido esta Sección, de manera coincidente con la Corte Constitucional:

“En diferentes ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas; los mismos han sido tratados como parte del concepto de orden público y se han 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 y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de los ciudadanos. Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria. Es decir, que al momento de ponerse en funcionamiento determinados proyectos de los cuales se

⁴ Sobre los modos y procedimientos de participación ciudadana, el Título X de la Ley 99 de 1993, en el artículo 69, dispone: “Cualquier persona natural o jurídica o privada, sin necesidad de demostrar interés jurídico alguno, podrá intervenir en las actuaciones administrativas iniciadas para la expedición, modificación o cancelación de permisos o licencias de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente o para la imposición o revocación de sanciones por el incumplimiento de las normas y regulaciones ambientales.”

pueda derivar algún perjuicio para los ciudadanos, se deben realizar los estudios previos y tomar las medidas conducentes para evitar que se produzca un impacto negativo en las condiciones de salud y seguridad de los asociados”⁵.

De manera específica, sobre la relación de la salubridad pública con la infraestructura que debe garantizarse a la comunidad, ha sostenido esta Corporación:

“El derecho colectivo invocado como vulnerado en la presente acción es el del “acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública”. Es un servicio público a cargo del Estado cuya finalidad es disminuir la morbilidad, es decir, la proporción de personas que enferman en un sitio y tiempo determinado. Ahora bien, el derecho invocado hace alusión igualmente a la palabra “infraestructura” la cual debe entenderse como un conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización, en este caso, para la buena gestión de la salubridad pública. Por lo tanto, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública implica, entre otros aspectos, la posibilidad que tienen las personas de beneficiarse de los programas de salud preventivos, de rehabilitación y atención, buscando disminuir el número de personas enfermas en un lugar específico y en un espacio de tiempo determinado.”⁶

Si se hace referencia al acceso, se colige, que la garantía de este derecho o interés colectivo se obtendrá a través de órdenes orientadas a garantizar el acceso a infraestructuras de servicios”...

De acuerdo con lo anterior, cabe señalar que no se demostró en el plenario como la inexistencia de los andenes en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño, y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, abscisas K0+350 hasta K0+420, vulnera o amenaza los derechos colectivos a un ambiente sano y la salubridad pública, pues es claro que el primero está relacionado con el *medio ambiente y los aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales; en tanto que, el segundo hace referencia al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública.*

- ***Derecho 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:***

El actor considera que la carencia de andenes en el lugar objeto de la controversia –vía comprendida entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío-, no permiten el tránsito peatonal de la comunidad en general en condiciones de seguridad, y por el contrario su ausencia pone en riesgo sus vidas e integridad física.

Lo primero que hay que anotar sobre este aspecto es que, las ciudades deben estar diseñadas de tal manera que su concepción urbana permita abordar tanto la circulación de vehículos automotores como peatones, tal como lo ha manifestado el

⁵ Consejo de Estado - Sección Tercera. Sentencia de 15 de julio de 2004. AP 1834. C.P.: Germán Rodríguez Villamizar.

⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia de 14 de noviembre de 2002. AP- 533. Consejera Ponente: Ligia López Díaz. En este fallo se discutía la naturaleza colectiva que podía detentar la expectativa de los enfermos de VIH de acceder a instalaciones y medios hospitalarios.

Tribunal Administrativo del Quindío en un caso similar al que hoy nos ocupa, en los siguientes términos:

“El Alcalde de Circasia asegura que no se ha invadido el espacio público, y el aquí accionante tiene un interés particular en el asunto porque invocó el derecho fundamental a la intimidad.

El anterior argumento del Alcalde además de ser una falacia, porque elude el aspecto principal del asunto que aquí se debate, desconoce en forma sorprendente, que el derecho de tránsito de las personas por andenes que garanticen su seguridad, es un derecho colectivo, en el cual se materializa el derecho fundamental de libertad de locomoción que consagra el artículo 24 de la Carta Política, y representa un incumplimiento al deber del Estado de velar por la protección e integridad del espacio público (artículo 82 Constitución Política), derechos considerados como fundamentales e indispensables para el desarrollo de la persona humana dentro del contexto social. El sentido obvio de lo anterior, nos indica que se debe garantizar a las personas habitantes o visitantes del municipio de Circasia la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro, sobre andenes que garanticen la seguridad y viabilidad.

Nuestras ciudades son planificadas básicamente bajo las exigencias del transporte motorizado y lamentablemente olvidan que las personas tienen el máximo de prioridad. Por ello, las autoridades municipales están obligadas a velar por la protección e integridad del espacio público destinado para el tránsito de las personas.

La Corte Constitucional en sentencia T-518 de 1992, precisó que una vía pública no puede obstruirse privando a las personas del simple tránsito por ella, pues semejante conducta atenta contra la libertad de locomoción de la mayoría de los habitantes y lesiona el principio de prevalencia del interés general, además de que constituye una apropiación contra el derecho del espacio público”⁷...

Teniendo en cuenta el aparte jurisprudencial transcrito, es indudable que las vías públicas no deben estar adaptadas sólo para el tránsito vehicular sino, igualmente, para el tránsito de peatones, de tal suerte que tanto unos como los otros, circulen de una manera segura y sin tropiezos, sin peligro de colisión y accidentes fatales.

- Finalmente en relación al **Derecho al goce del espacio público y la utilización de los bienes de uso público:**

El artículo 82 de la Constitución Política de Colombia prevé:

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

El artículo 5° de Ley 9 de 1989 prevé:

“ARTICULO 5o. Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

⁷ Tribunal Administrativo del Quindío, -Sala de Decisión-, Magistrado Ponente: Dr. William Hernández Gómez, Armenia, veinticinco (25) de junio del año dos mil tres (2003). Sentencia en Acción Popular. Radicación: AP-63-001-2331-2002-00861-00. Acta No 098. Actor: Hernán Román Valencia. Accionado: Municipio de Circasia (Quindío).

Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amueblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo.” (Se subraya).

Así mismo, el Decreto 1504 de 1998, dispone:

“ARTICULO 1º. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. En el cumplimiento de la función pública del urbanismo, los municipios y distritos deberán dar prelación a la planeación, construcción, mantenimiento y protección del espacio público sobre los demás usos del suelo.

ARTICULO 2º. El espacio público es el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por naturaleza, usos o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de los habitantes.

ARTICULO 3º. El espacio público comprende, entre otros, los siguientes aspectos: Los bienes de uso público, es decir aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio nacional, destinados al uso o disfrute colectivo.

ARTICULO 5º. El espacio público está conformado por el conjunto de los siguientes elementos constitutivos y complementarios:

1. Elementos constitutivos:

...

1.2. Elementos constitutivos artificiales o construidos:

a) Áreas integrantes de los sistemas de circulación peatonal y vehicular, constituidas por:

Los componentes de los perfiles viales tales como: áreas de control ambiental, zonas de mobiliario urbano y señalización, cárcamos y ductos, túneles peatonales, puentes peatonales, escalinatas, bulevares, alamedas, rampas para discapacitados, andenes, malecones, paseos marítimos, camellones, sardinales, cunetas, ciclovías, estacionamiento para bicicletas, estacionamiento para motocicletas, estacionamientos bajo espacio público, zonas azules, bahías de estacionamiento, bermas, separadores, reductores de velocidad, calzadas, carriles;

ii) Los componentes de los cruces o intersecciones, tales como: esquinas, glorietas orejas, puentes vehiculares, túneles y viaductos”

Frente a la definición legal sobre espacio público dada por la ley, el Consejo de Estado, en sentencia del 30 de junio de 2000, M.P. Dr. Daniel Manrique Guzmán, citando la sentencia SU- 360 del 19 de mayo de 1999 de la Corte Constitucional, manifestó:

*“(...) Teniendo en cuenta que no se limita a reducirla a los bienes de uso público (calles, plazas, puentes, caminos, ríos y lagos) señalados en la mencionada legislación, sino que extiende el alcance del concepto a todos aquellos bienes inmuebles públicos, que al ser afectados al interés general en virtud de la Constitución o la ley, están destinados a la utilización colectiva. **En otras palabras, lo que caracteriza a los bienes que integran el espacio público, es su afectación al interés general y su destinación al uso directo o indirecto en favor de la colectividad, razón por la cual no pueden formar parte de esta categoría, aquellos bienes que son objeto de dominio privado de conformidad con lo establecido por la ley, ni aquellos que son del pleno dominio fiscal de los entes públicos, (bienes ‘privados’ del Estado)”...***

De acuerdo con lo anterior queda claro que le corresponde al Estado garantizar a la comunidad en general el uso del espacio público, específicamente lo que tiene que ver con la utilización de andenes peatonales, con todas las medidas de seguridad que permitan el tránsito seguro y confiado de los transeúntes.

10. 3. EXCEPCIONES PROPUESTAS:

En este punto se analizarán las excepciones propuestas por las entidades vinculadas en la presente acción popular, como lo son el Municipio de Circasia, la Sociedad Autopistas del Café S.A., la Agencia Nacional de Infraestructura “ANI” y el Instituto Nacional de Vías “INVIAS”; se recuerda que el Municipio de Armenia fue desvinculado previamente de este trámite constitucional, tal como fue señalado enantes.

10.3. MUNICIPIO DE CIRCASIA:

Propone el Municipio de Circasia las siguientes excepciones para enervar las pretensiones de la demanda: **Falta de legitimación en la causa por pasiva; Ausencia de derecho colectivo vulnerado o amenazado, y Cosa Juzgada**, las cuales se argumentaron como quedó relacionado en el acápite de contestación de la demanda.

En relación con las excepciones planteadas por la entidad territorial, encuentra este Despacho que está llamada a prosperar la correspondiente a la falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que del acervo probatorio recaudado en el plenario se demostró que la vía comprendida entre el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío “IDTQ” y la Universidad Antonio Nariño (abscisas K0+050 al K0+650), es del orden nacional, tal como lo informó el INVIAS en Oficio No. DT-QUI 4154 del 30 de enero de 2013, visible a folio 11 del cuaderno de pruebas.

Asimismo, se encuentra acreditado que dicha vía forma parte del contrato de concesión No. 113 de 1997, suscrito entre la sociedad Autopistas del Café, S.A. y el INVIAS, cedido posteriormente al INCO, hoy Agencia Nacional de Infraestructura, puesto que la exclusión contractual aludida por la vinculada Autopistas del Café S.A., a lo largo del proceso (Acta de acuerdo de febrero 10 de 2004, visible a folio

16 a 19 del cuaderno de pruebas), excluyó temporalmente del contrato de concesión el tramo de la doble calzada Armenia Club de tiro entre las abscisas K0+550 y k 1+250 de la vía Armenia -Pereira, y el tramo objeto de la demanda corresponde al comprendido entre las abscisas K0+050 al k0+650⁸, en consecuencia claramente se puede apreciar que el único tramo excluido, y que hace parte del objeto de la presente Litis es el comprendido entre la abscisa K0+550 al K0+650, motivo por el que se concluye que dicha vía se encuentra a cargo del concesionario, sociedad Autopistas del Café S.A., y no del Municipio de Circasia.

- **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS “INVIAS”.**

Por su parte el INVIAS, en calidad de vinculado al presente trámite constitucional propone como excepción para enervar las pretensiones de la demanda, la de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva, la sustenta aduciendo que de acuerdo al objeto misional de la entidad adelantó unas obras de intersección conocida como la CABAÑA y que se encuentra al lado del tramo donde solicita el accionante se construyan unos andenes para el tránsito de peatones en el sector.

Que INVIAS, antiguo INCO, hoy ANI, y Autopistas del Café suscribieron acta de acuerdo el día 10 de febrero de 2004, donde en su cláusula primera se consignó excluir temporalmente del alcance del contrato de concesión el tramo de la doble calzada Armenia- Pereira, comprendido entre las abscisas K0+550 Y K1+250, para ser entregado a INVIAS, con el fin de que se adelante las obras de construcción de la intersección LA CABAÑA; y una vez terminada la construcción de la intersección, el tramo señalado se incluiría nuevamente dentro del alcance del objeto del contrato de concesión, para su mantenimiento y operación por parte del concesionario.

Cabe precisar que el presente caso está llamada a prosperar la excepción propuesta por el INVIAS, como quiera que el Acta de acuerdo de febrero 10 de 2004, suscrita entre INVIAS, antiguo INCO, hoy ANI, y Autopistas del Café, visible a folio 16 a 19 del cuaderno de pruebas, excluyó temporalmente del contrato de concesión el tramo de la doble calzada Armenia Club de tiro entre las abscisas K0+550 y k 1+250 de la vía Armenia -Pereira, y el tramo objeto de la demanda corresponde al comprendido entre las abscisas K0+050 al k0+650⁹, en consecuencia claramente se puede apreciar que el único tramo excluido, y que hace parte del objeto de la presente Litis es el comprendido entre la abscisa K0+550 al K0+650.

Adicionalmente a lo anterior, cabe precisar que de acuerdo a lo señalado en el informe pericial visible a folios 81 a 90 del cuaderno de pruebas, el tramo que requiere de la construcción del andén para permitir la continuidad del tránsito peatonal es el comprendido entre la abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420, el cual claramente no forma parte del sector que la sociedad Autopistas del Café aducía que se encontraba excluido del alcance contractual del contrato de concesión No. 113 de 1997, por lo que se colige que a INVIAS no le asiste legitimación en la causa por pasiva dentro del presente asunto.

- **SOCIEDAD AUTOPISTAS DEL CAFÉ S.A.**

Propone está vinculada las siguientes excepciones de mérito para enervar las pretensiones de la demanda:

I. Improcedencia de la acción popular en tanto no se han violado o amenazado derechos o intereses colectivos, en razón de acciones u omisiones de Autopistas del Café S.A.; II. Ausencia de daños o perjuicios actuales o eventuales; III. Inexistencia de la obligación legal o contractual relacionada con la construcción de mobiliario urbano; y IV. Ausencia de nexo causal.

⁸ Fl. 64 del cuaderno de pruebas.

⁹ Fl. 64 del cuaderno de pruebas.

Las referidas excepciones las sustenta aduciendo que se han ejecutado por su parte dentro del marco de las obligaciones contractuales todas las actividades correspondientes a la construcción en la vía de un espacio reglamentario para el tránsito de peatones (berma), así como la instalación de señalización que advierte respecto del tránsito de peatones y la señalización que indica que el límite máximo de velocidad es de 30 km/h, reductores de velocidad y señalización horizontal que advierten de zona escolar, se encuentran a lo largo de la vía Armenia –Pereira, y específicamente en el tramo contenido entre la abscisa K0+00 al K0+800, calzada izquierda, objeto de la presente acción popular.

Que no es posible que Autopistas del Café haya incurrido en la comisión del daño que alega el accionante, en por cuanto la vía en cuestión cuenta con un ancho aproximado de 1.20 mts denominado berma, que se encuentra legalmente contemplado, entre otras cosas, para el tránsito de peatones por la vía, de igual forma precisa que los andes en la vía corresponden al mobiliario de la misma, por lo que su construcción no está incluida dentro del alcance físico del contrato No. 0113 de 1997 de concesión al que la sociedad ciñe sus actuaciones.

En virtud de lo expuesto cabe precisar que en el presente caso no se encuentran llamadas a prosperar las excepciones propuestas por parte de la referida sociedad, por cuanto del acervo probatorio recaudado en el plenario se puede concluir por parte de este Despacho lo siguiente:

La vía objeto de la demanda comprendida entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, corresponde a las abscisas K0+050 hasta K0+650¹⁰ es del orden nacional¹¹, y se encuentra Concesionada a la Sociedad Autopistas del Café S.A., conforme al contrato de concesión No. 113 de 1997¹², que suscribió dicha sociedad con el INVIAS (cedido al INCO, hoy ANI¹³).

Dicho tramo -abscisas K0+050 hasta K0+650- se encuentra actualmente incluido dentro del alcance físico de la ejecución del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, toda vez que la exclusión contractual efectuada mediante el acta de acuerdo que data del 10 de febrero de 2004, corresponde a un tramo de la vía diferente al que se relaciona en el referido documento, tal como se precisó precedentemente.

De igual forma cabe precisar que el contrato de concesión No. 113 de 1997, tiene por objeto realizar por el sistema de Concesión, según lo establecido por el artículo 32, numeral 4° de la Ley 80 de 1993, los estudios y diseños definitivos, las obras de rehabilitación y de construcción, la operación, el mantenimiento y la prestación de los servicios del proyecto vial Armenia-Pereira-Manizales.

Asimismo, se hace preciso señalar que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P: Dr. Guillermo Vargas Ayala, en sentencia que data del 7 de marzo de 2013, rad. núm.: 17001 2331 000 2010 00467 01, señaló en un caso similar al analizado en esta oportunidad, lo siguiente:

... “Así las cosas, se encuentra probado, primero, que la sociedad demandada era parte del contrato de concesión responsable del manejo de la vía que origina esta reclamación; y segundo, que el objeto de este acuerdo incluye la operación y mantenimiento de la vía Armenia – Pereira – Manizales, lo cual indudablemente incluye el tránsito de los peatones por la vía. De lo primero se puede deducir la legitimación en la causa por pasiva que le asiste a la sociedad Autopistas del Café S.A.; en tanto que de lo segundo se deriva que es

¹⁰ Fl. 341 a 345 del C.PPAL

¹¹ Oficio No. DT-QUI 4154 del 30 de enero de 2013, mediante el cual el Instituto Nacional de Vías informa, que la vía es del orden nacional y que se encuentra concesionada, por lo que pertenece a la sociedad Autopistas del Café, S.A., y a la ANI; y adjunto plano de la misma. (Fl. 11 c.de pruebas).

¹² Fls. 155 a 176

¹³ Resolución No. 003896 de 2003, (fl. 72 y 73 del C de Pruebas).

deber de las partes adoptar las medidas necesarias para hacer cesar la vulneración de los derechos colectivos afectados por la no construcción de las obras indispensables para asegurar a los peatones condiciones adecuadas para transitar por la vía”...

Por último cabe precisar que de acuerdo a lo determinado en el informe pericial visible a folios 81 a 90 del cuaderno de pruebas, el tramo comprendido entre la abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420, requiere de la construcción del andén para permitir la continuidad del tránsito peatonal.

De acuerdo con lo anterior, cabe precisar que no le asiste razón a la sociedad vinculada para declarar probadas las excepciones propuestas dentro del presente trámite, como quiera que se encuentra demostrado en el plenario que Autopistas del Café S.A., es actualmente la responsable del manejo del tramo vial comprendido entre las abscisas K0+050 hasta K0+650, objeto de la presente acción constitucional, asimismo, que el tramo correspondiente a abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420 requiere de la construcción de andenes para permitir la continuidad del tránsito peatonal, y dicha intervención compete en el presente caso a la referida sociedad, en desarrollo del objeto contractual, tal como lo precisó el Consejo de Estado en la sentencia que se citó precedentemente.

- **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, ANI:**

Por su parte la Agencia Nacional de Infraestructura planteó como excepciones para enervar las pretensiones de la demanda, las siguientes:

Falta De Legitimación En La Causa Por Pasiva; Inexistencia de nexos causal respecto del daño causado y la agencia nacional de infraestructura; Carga de la prueba en cabeza del demandante; las cuales sustentó en los términos relacionados en el acápite de contestación de la demanda de la presente providencia.

En relación con las mismas, cabe precisar que no están llamadas a prosperar, como quiera que en el presente caso se encuentra demostrado que la ANI en virtud del decreto 4165 de noviembre 3 de 2011, modificó su naturaleza jurídica y paso de ser el Instituto Nacional de Concesiones a la Agencia Nacional de Infraestructura, por lo cual hoy día funge como parte contratante del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, celebrado con la Sociedad Autopistas del Café S.A., en virtud a la cesión y subrogación contractual realizada mediante la Resolución No. 003896 de octubre 3 de 2003¹⁴.

Así las cosas, es claro que la ANI en calidad de contratante y en conjunto con la sociedad Autopistas del Café S.A., está encargada de la administración de la vía donde está ubicado el tramo vial objeto de esta acción popular y, por ende, es responsable por la transgresión de los derechos colectivos que se puedan derivar por la ausencia de andenes peatonales en el tramo comprendido entre la abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420, tal como se ha venido precisado por este Despacho.

Por lo anterior, se declaran no probadas las excepciones de **Falta De Legitimación En La Causa Por Pasiva; Inexistencia de nexos causal respecto del daño causado y la agencia nacional de infraestructura; Carga de la prueba en cabeza del demandante.**

10.4. PROBLEMA JURÍDICO:

De acuerdo con los cargos formulados, el Despacho evidencia como problemas jurídicos a resolver, los siguientes:

¹⁴ Fl. 73 del C. de Pruebas.

¿La carencia de andenes para el desplazamiento de peatones en la margen izquierda de la vía localizada entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, contenidos en las abscisas **K0+350 hasta K0+420**, vulnera los derechos e intereses colectivos consagrados en los literales literales a), d), h) y m) del artículo 4 de la ley 472 de 1998?

10.5. CASO CONCRETO:

El actor popular demandó mediante acción popular al Municipio de Armenia, con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos que estimaba amenazados, debido a la falta de andenes que permitiera la circulación segura las personas que transitan por el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío.

Para resolver el caso particular, se hace necesario analizar los siguientes aspectos: i) Las pruebas documentales que obran en el plenario para determinar si existe o no amenaza o vulneración de los derechos colectivos invocados. ii) Qué clase de vía es en la que se encuentra ubicado la margen izquierda del sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío. y iii) la determinación de las competencias y responsabilidades en cuanto a la protección de los mismos, v) solución al caso concreto.

i) Las pruebas documentales que obran en el plenario para determinar si existe o no amenaza o vulneración de los derechos colectivos invocados.

El material probatorio obrante en el plenario y que resulta relevante para resolver el caso concreto, es el que a continuación se relaciona:

- Copia del Contrato de Concesión No. 0113 de 21 de abril de 1997, suscrito entre la Sociedad Autopistas del Café S.A., y el INVIAS, cedido al INCO, hoy la ANI, el cual tiene por objeto realizar por el sistema de Concesión, según lo establecido por el artículo 32, numeral 4° de la Ley 80 de 1993, los estudios y diseños definitivos, las obras de rehabilitación y de construcción, la operación, el mantenimiento y la prestación de los servicios del proyecto vial Armenia-Pereira-Manizales. (Fls. 155 a 176).

- Informe No. 2014-409-033782-2 del consorcio intervincial, que data del 17 de julio de 2014, mediante el cual se precisa que el tramo de la vía objeto de demanda (Universidad Antonio Nariño – Transito Departamental del Quindío), corresponde a la vía Armenia-Pereira, que inicia en la abscisa K0+050 y finaliza en la abscisa K0+650, sus características son: Doble Calzada, con ancho de carril de 3.7, ancho de berma derecha 1.5, ancho de berma izquierda 1.4, ancho de cuneta izquierda y derecha 1, con señalización de tránsito, sin puentes peatonales, y con andén de 1.5; hace parte de la vía concesionada, proyecto vial Armenia-Pereira-Manizales. (Fls.339 a 345).

- Oficio No. DT-QUI 4154 del 30 de enero de 2013, mediante el cual el Instituto Nacional de Vías informa que la vía es del orden nacional y que se encuentra concesionada, por lo que pertenece a la sociedad Autopistas del Café, S.A., y a la ANI; y adjunto plano de la misma. (Fl. 11 c.d. pruebas).

- Oficio No. GG AKF-2482 del 12 de febrero de 2013, emitido por la sociedad Autopistas del Café S.A., mediante el cual informa que el tramo objeto de reclamación es del orden nacional y forma parte del alcance físico del contrato de concesión No. 0113 de 1997, suscrito por dicha sociedad con INVIAS, luego INCO y hoy ANI. De la misma forma, indican que dicho sector (abscisas K0+550 Y K1+250) fue excluido temporalmente del alcance del contrato de concesión,

mediante el acta que data del 10 de febrero de 2004, suscrita con INVIAS, mientras se adelantaban las obras de la intersección la cabaña, (Fl. 14 a 15 c.d. pruebas).

- Copia del acta de acuerdo suscrita el 10 de febrero de 2014 entre INVIAS y Autopistas del Café S.A., en el cual se estableció: ... *“Mediante el presente documento el INCO y el CONCESIONARIO acuerdan excluir temporalmente del alcance del contrato de Concesión el tramo de la doble calzada Armenia- Pereira comprendido entre las abscisas K0+550 Y K1+250. Este tramo se excluye temporalmente del contrato de concesión de la intersección La Cabaña. Una vez terminada la construcción de la intersección, el tramo señalado se incluirá nuevamente dentro del alcance del contrato de concesión, para su mantenimiento y operación por parte del Concesionario”*... (Fls 16 a 19 c.d. pruebas).

- Informe técnico rendido por el Ingeniero JULIAN DÍAZ GUTIERREZ, (fls. 26 a 33 c.d. pruebas), el cual arroja las siguientes conclusiones:

... “Durante los 30 minutos que duró el recorrido del tramo no se observó la circulación de peatones. Sin embargo no debe tomarse como un dato generalizado del tramo de que en esta zona no circulan personas, para ello se requiere de los datos de conteos peatonales.

A lo largo del sector en consideración, se observa varios tramos de andenes peatonales construidos en concreto hidráulico con rampas de acceso en sus extremos, mientras en otros sectores no se cuenta con andenes en concreto hidráulico sino con zonas amplias de bermas en concreto asfáltico y material granular.

Se observa un sector crítico, que corresponde a la curva izquierda donde se presenta la defensa metálica para vehículos, en la misma no se aprecia zona para la posible circulación de peatones, ante las limitaciones de ancho.

Existen varias señales verticales.

Con relación a los conceptos solicitados:

1. “Se pueden construir andenes técnicamente, en varios sitios ya se encuentran construidos, en otros se cuenta con amplias zonas y es posible edificarlos, pero en el sector de la defensa metálica de la curva, el ancho es limitado, en caso de construirse se requeriría de cuantiosas obras de contención y conformación, incluyendo estudios y diseños.

2. “En caso contrario, determinar si la señalización existente es suficiente para los efectos de la seguridad a la comunidad o si se requiere de alguna medida”, Aunque se observa señales verticales, es posible complementar la existencia con fines preventivos, en especial en la zona de la defensa vehicular, considerando como el tramo de mayor riesgo para un peatón”...

- Oficio No. DJ-369 del IDTQ, de fecha 2 de diciembre de 2013, mediante el cual presenta informe del flujo peatonal y vehicular del sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, (Fls. 34 a 36 del C. de Pruebas).

- Oficio No. DT-QUI 13947 del 14 de marzo de 2014, emitido por el INVIAS, mediante el cual señalan que la vía Armenia- Pereira se encuentra administrada por un particular en virtud del contrato de concesión No. 0113 de 1997, y reitera que dicho contrato fue cedido al INCO, hoy ANI según la resolución No. 3896 de 2003, (fl.37 C de Pruebas).

- Oficio No. 2014-701-005903-1 del 27 de marzo de 2014, mediante el cual la ANI remite el informe presentado por el director de la firma interventora del contrato de concesión del proyecto vial Armenia-Pereira-Manizales, con el que dan respuesta a la solicitud del despacho de certificar si en dicha fecha aún se encontraba excluido del contrato de concesión No. 0113 de 1997, el tramo comprendido entre las abscisas K0+550 y K1+250, (fls. 38 a 39 C de Pruebas); frente a lo cual señaló dicha firma lo siguiente:

... “Revisado el Acuerdo suscrito entre el Instituto Nacional de Vías, el Instituto Nacional de Concesiones, hoy Agencia Nacional de Infraestructura y el Concesionario Autopistas del Café, suscrito el 10 de febrero de 2004, e igualmente verificados los documentos contractuales entregados por la anterior firma interventora Cano Jiménez Estudios S.A., a esta interventoría, no se evidencia ningún documento contractual en donde el “tramo de la doble calzada Armenia – Club de Tiro, comprendido entre las abscisas K0+550 y K1+250 en cumplimiento de la citada Acta de Acuerdo, haya sido incluido nuevamente dentro del alcance del Contrato de Concesión para mantenimiento y operación; por lo cual se infiere que el respectivo tramo, a la fecha, y según el Artículo Segundo del referido Acuerdo se encuentra bajo la “responsabilidad” del Instituto Nacional de Vías”...

- Oficio No. 2014-701-008598-1 del 9 de mayo de 2014, mediante el cual la ANI, mediante el cual complementa la respuesta ofrecida en el oficio del 27 de marzo del mismo año, donde la entidad adjunta oficio complementario emitido por el interventor del proyecto vial atrás referido, en que confirman que el tramo comprendido entre las abscisas K0+550 y K1+250, a dicha fecha se encontraba bajo la responsabilidad exclusiva de INVIAS, (fls. 42 a 43 C de pruebas).

- Oficio que data del 19 de marzo de 2005, mediante el cual el INVIAS remitió copia de la Resolución No. 003896 de 2003, (fl. 72 y 73 del C de Pruebas).

- Informe rendido por la Ingeniera designada por la Universidad del Quindío, María Rosa Guzmán Meléndez, que data del 11 de septiembre de 2015, (fls.77 a 78 del C de Pruebas), en el cual indica:

... “Como complemento a la acción pericial realizada por el Ingeniero Julián Díaz, en cuanto precisar el paso de peatones por medio de conteos peatonales, en el sector que comprende la margen izquierda sentido Armenia- Circasia desde el IDTQ hasta la Universidad Antonio Nariño me permito concluir lo siguiente: Ante la solicitud del Ingeniero Julián Díaz, se cuenta con una respuesta de la Directora General del Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, Gladis Hernández Montoya donde envía conteos vehiculares de ciclistas, y peatones que transitan por el sector, los cuales fueron realizados los días 29 de noviembre, 2 y 3 de diciembre, especificándolos en los periodos de 8 a.m. -12 ,m y de 2:00 p.m. – 6:00 p.m., cada hora por sentido de circulación.

Es de aclarar que aunque no se especifique los movimientos de los peatones es evidente el flujo peatonal por el sector y de acuerdo al recorrido realizado al sitio objeto de la acción pericial se concluye que se hace necesario la construcción de las facilidades peatonales por el tramo. No obstante existen unas restricciones de espacio ya especificadas por el Ing Julián Díaz donde se propone la construcción de un andén de ancho mínimo”...

- Aclaración del Informe técnico rendido por la Ingeniera designada por la Universidad del Quindío, María Rosa Guzmán Meléndez, (Fls. 81 a 90 del C de Pruebas), en el cual señala:

... “1. Complementara el dictamen indicando si la zona de acceso y salida de las instalaciones del IDTQ se aprecia existencia de berma. **R/** De acuerdo a la visita realizada se evidencia la existencia de una berma de 1.0 mts de ancho y un espacio adicional de 0.50 mts, tal como se aprecia en la fotografía No. 1.

2. Aclarará el dictamen indicando específicamente a que espacio geográfico se refiere a la siguiente observación: “Esta Zona tiene un ancho notorio con la presencia de vegetación y material granular”. **R/** Como se puede observar en la fotografía No. 2 en la entrada del IDTQ existe una berma de 1.0 metro aproximadamente, después existe un ancho adicional en concreto asfáltico de 0.50 metros y existe una zona con presencia de vegetación de un ancho de 4 mts aproximadamente.

3. Complementará el dictamen indicando las razones técnicas que le permiten afirmar que la zona – la que será especificada de conformidad con el numeral anterior tiene un ancho notorio. En ese caso aportara el estudio realizado, **R/**. Como se puede evidenciar en las fotografías 2 y 3 existe un ancho de aproximadamente 4.00 Mts, después de la berma, y el espacio adicional en asfalto de 0.50 mts. La sección transversal de la vía está compuesta por una calzada, doble sentido de circulación y en su costado derecho sentido Circasia- Armenia conformada por una berma de 1.0 m, espacio adicional en concreto asfáltico de 0.5 y otro espacio adicional con un riego de asfalto con ancho de 4.00 m aproximadamente, el cual viene desde el K0+000 (Tomando como inicio el IDTQ) hasta el K0+210.

Es importante destacar que a partir del K0+210 inicia un andén de aproximadamente 1.0 mts de ancho tal como se aprecia en la ilustración No. 4, cambiando la sección transversal a: 1.0 mts aproximadamente, hasta en K0+340.

4. Aclarará el dictamen definiendo el término de “sobreberma”, indicando cuál es su utilidad. **R/** El término “sobreberma” no existe, el espacio adicional que se menciona es un espacio que se podrá utilizar para futuras ampliaciones de la sección transversal de la vía que está dentro del “derecho de vía”. De acuerdo al plan de ordenamiento territorial del municipio.

El derecho de la vía es la faja de terreno destinada a la construcción, mantenimiento, futuras ampliaciones de la vía, servicios de seguridad, servicios auxiliares y desarrollos paisajísticos, etc.

El Derecho de vía incluye bermas, taludes y toda área aledaña a la plataforma dentro de los límites que establece la reglamentación.

5-6 y 13. Para realizar el complemento a estas preguntas se realizó el inventario vial sentido derecho Circasia –Armenia tomando como K0+000 IDTQ. El cual relaciono a continuación. **Es de** aclarar que dentro del inventario se puede observar la señalización horizontal corresponde a la aplicación de marcas viales conformadas por líneas, flechas, símbolos y letras que se

adhieren sobre el pavimento, bordillos o sardineles y estructuras de las vías de circulación o adyacentes a ellas, es así como a los dispositivos que se colocan sobre la superficie de rodadura, con el fin de regular, canalizar el tránsito o indicar la presencia de obstáculos. Éstas se conocen como **DEMARCACIONES**.

El párrafo anterior da respuesta al punto 5.

14. En este punto y de acuerdo a la visita realizada, en el K0+350 inicia una curva horizontal donde se reduce la sección transversal de la vía, quedando una berma de 0.50 mts como se aprecia en la ilustración y se mantiene con esta sección hasta la abscisa K0+420 donde inicia un andén de 1.20 mts de ancho aproximadamente, cerca de las instalaciones de la Universidad Antonio Nariño. **Por lo tanto en este sector se requiere un andén para permitir la continuidad de esta facilidad peatonal.**

15. R/ Antes de iniciar esta zona donde se pierde la continuidad del andén, existe una señal reglamentaria de velocidad SR-30^a (50 Km/h), donde se restringe la velocidad a 50 km/h y más adelante en el K0+420 antes de llegar a la Universidad Antonio Nariño existe una señal vertical peatonal SP-47 A, con su respectiva demarcación horizontal. Se recomienda actualizar dichas señales con las estipuladas en el nuevo manual de señalización 2015 INVIAS tal como se presente en la ilustración No. 5 y la continuidad peatonal en la zona ya establecida”...

ii) Qué clase de vía es en la que se encuentra ubicado la margen izquierda del sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío.

De acuerdo con el acervo probatorio obrante en el plenario se tiene la vía objeto de la demanda comprendida entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, corresponde a las abscisas K0+050 hasta K0+650¹⁵, es del orden nacional¹⁶, y se encuentran Concesionada a la Sociedad Autopistas del Café S.A., conforme al contrato de concesión No. 113 de 1997¹⁷, que suscribió dicha sociedad con el INVIAS (cedido al INCO, hoy ANI¹⁸).

Asimismo, se estableció que dicho tramo -abscisas K0+050 hasta K0+650- se encuentra actualmente incluido dentro del alcance físico de la ejecución del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, toda vez que la exclusión contractual efectuada mediante el acta de acuerdo que data del 10 de febrero de 2004, corresponde a un tramo de la vía diferente al que se relaciona en el referido documento, en el acápite de excepciones propuestas.

iii) Determinación de las competencias y responsabilidades en cuanto a la protección de los mismos de los derechos colectivos deprecados por el actor.

En el presente caso se tiene que la competencia y responsabilidad en cuanto a la protección de los derechos colectivos deprecados por el actor se encuentra en cabeza de la Sociedad Autopistas del Café S.A., y la Agencia Nacional de Infraestructura, en virtud de las siguientes consideraciones:

¹⁵ Fl. 341 a 345 del C.PPAL

¹⁶ Oficio No. DT-QUI 4154 del 30 de enero de 2013, mediante el cual el Instituto Nacional de Vías informa, que la vía es del orden nacional y que se encuentra concesionada, por lo que pertenece a la sociedad Autopistas del Café, S.A., y a la ANI; y adjunto plano de la misma. (Fl. 11 c.de pruebas).

¹⁷ Fls. 155 a 176

¹⁸ Resolución No. 003896 de 2003, (fl. 72 y 73 del C de Pruebas).

La vía objeto de la demanda comprendida entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, corresponde a las abscisas K0+050 hasta K0+650, se encuentran Concesionada a la Sociedad Autopistas del Café S.A., conforme al contrato de concesión No. 113 de 1997; contrario a lo manifestado por la referida sociedad, dicho tramo sí está incluido dentro del alcance físico del referido contrato, por cuanto se evidenció en el plenario que la exclusión aludida por Autopistas del Café, corresponde a tramos de la vía (K0+550 y K1+250), los cuales evidentemente son diferentes a la de la presente Litis.

Por otra parte, el contrato de concesión No. 113 de 1997, ejecutado por Autopistas de Café S.A., tiene por objeto realizar por el sistema de Concesión, según lo establecido por el artículo 32, numeral 4° de la Ley 80 de 1993, los estudios y diseños definitivos, las obras de rehabilitación y de construcción, la operación, el mantenimiento y la prestación de los servicios del proyecto vial Armenia-Pereira-Manizales.

En relación con la competencia de la Sociedad Autopistas de Café S.A., deriva del contrato de concesión, tenemos que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P: Dr. Guillermo Vargas Ayala, en sentencia que data del 7 de marzo de 2013, rad. núm.: 17001 2331 000 2010 00467 01, señaló en un caso similar al analizado en esta oportunidad, lo siguiente:

... “Así las cosas, se encuentra probado, primero, que la sociedad demandada era parte del contrato de concesión responsable del manejo de la vía que origina esta reclamación; y segundo, que el objeto de este acuerdo incluye la operación y mantenimiento de la vía Armenia – Pereira – Manizales, lo cual indudablemente incluye el tránsito de los peatones por la vía. De lo primero se puede deducir la legitimación en la causa por pasiva que le asiste a la sociedad Autopistas del Café S.A.; en tanto que de lo segundo se deriva que es deber de las partes adoptar las medidas necesarias para hacer cesar la vulneración de los derechos colectivos afectados por la no construcción de las obras indispensables para asegurar a los peatones condiciones adecuadas para transitar por la vía”...

En virtud de lo anterior, es claro que aun cuando la Sociedad Autopistas del Café S.A., y la Agencia Nacional de Infraestructura dentro del presente caso, han concentrado su defensa en señalar que no les asiste obligación alguna en relación con la construcción de andenes en el tramo de la vía objeto de la presente Litis, es claro que sí, pues el Consejo de Estado como organismo de cierre en materia Contencioso Administrativa señaló que dentro del alcance del contrato de concesión al incluirse la la operación y mantenimiento de la vía Armenia – Pereira – Manizales, indudablemente se encuentra incluido el tránsito de los peatones por la vía.

Por último cabe precisar que de acuerdo a lo determinado en el informe pericial visible a folios 81 a 90 del cuaderno de pruebas, el tramo comprendido entre la abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420, requiere de la construcción del andén para permitir la continuidad del tránsito peatonal.

En consecuencia de lo expuesto, se concluye que a Sociedad Autopistas del Café S.A., es actualmente la responsable del manejo del tramo vial comprendido entre las abscisas K0+050 hasta K0+650, objeto de la presente acción constitucional, asimismo, que el tramo correspondiente a abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420 requiere de la construcción de andenes para permitir la continuidad del tránsito peatonal, y dicha intervención compete en el presente caso a la referida sociedad, en desarrollo del objeto contractual, tal como lo precisó el Consejo de Estado en la sentencia que se citó precedentemente.

Ahora bien, cabe precisar que en el presente caso no solo le asiste responsabilidad a la Sociedad Autopistas del Café S.A., sino que también se demostró que la ANI

en virtud del decreto 4165 de noviembre 3 de 2011, modificó su naturaleza jurídica y paso de ser el Instituto Nacional de Concesiones a la Agencia Nacional de Infraestructura, por lo cual hoy día funge como parte contratante del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, celebrado con la Sociedad Autopistas del Café S.A., en virtud a la cesión y subrogación contractual realizada mediante la Resolución No. 003896 de octubre 3 de 2003.

Así las cosas, es claro que la ANI en calidad de contratante y en conjunto con la sociedad Autopistas del Café S.A., está encargada de la administración de la vía donde está ubicado el tramo vial objeto de esta acción popular y, por ende, es responsable por la transgresión de los derechos colectivos que se puedan derivar por la ausencia de andenes peatonales en el tramo comprendido entre la abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420, tal como se ha venido precisado por este Despacho.

iv) Solución al caso concreto

Por lo anteriormente analizado, es evidente la vulneración a los derechos colectivos 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 y al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, por parte de la Sociedad Autopistas del Café S.A., y la Agencia Nacional de Infraestructura ANI, por no haber acreditado en el proceso la diligencia debida en la construcción de los andenes de su competencia, toda vez que, se probó para ambos, una inactividad arbitraria respecto de la ausencia de andenes o aceras en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el el tramo que va de la abscisa K0+350 hasta la abscisa K0+420; sin que se hubiese efectuado al menos obras preventivas temporales o señalización del mismo , que permitan el desplazamiento de forma segura de la comunidad que habita y se moviliza por tal lugar.

Sobre la responsabilidad por las aludidas omisiones en cabeza de ambos vinculados se hará relación más adelante en el acápite denominado "imputación".

Las entidades vinculadas no adoptaron las medidas propias que hayan sido proporcionales a la satisfacción del derecho colectivo tendiente a realizar obra pública consagrada en los literales d y m del artículo 4º de la Ley 472 de 1998.

Como consecuencia directa del punto previamente estudiado, se debe proceder a determinar si los entes vinculados adoptaron medidas que hayan sido proporcionales a la satisfacción de los derechos colectivos en estudio, para lo cual es importante establecer desde ahora, que no obra en el proceso prueba que indique la diligencia de los vinculados, tendiente a emplear diferentes medidas para evitar la vulneración de los derechos colectivos en estudio, respecto de las personas que se movilizan por el sector objeto de controversia.

El Consejo de Estado estableció los parámetros que se deben tener en cuenta por parte del Juez Popular al momento de decidir si ordena o no la realización de una obra pública que implique el desembolso de grandes montos del presupuesto público por encontrar una actividad administrativa desproporcionada, así:

En conclusión, pueden formularse los siguientes parámetros en punto a los alcances del control judicial de la actividad administrativa, valiéndose, tanto aquel como ésta, del método de la ponderación:

a. *En los casos en los que el tribunal concluya que la decisión administrativa no es ponderada, debe proceder a declarar su invalidez.*

a.1. Si, adicionalmente, como resultado de la actividad probatoria desplegada a lo largo del proceso y de las normas y/o principios jurídicos aplicables al caso, el juez puede también concluir que existe solamente una alternativa de solución conforme con el ordenamiento jurídico y con las exigencias de la “ley de la ponderación”¹⁹, puede –y debe- esa única decisión ponderada.

a.2. Si, en cambio, tras concluir que la solución por la que ha optado la administración no es ponderada, igualmente advierte que existen varias posibles soluciones satisfactorias de acuerdo con los postulados de la ponderación, no puede el juez sustituir con una de ellas la determinación previa, como quiera que la formulación del criterio de decisión correspondiente es del resorte de la administración.

b. Si la decisión administrativa enjuiciada respeta las exigencias de la ponderación, aunque pudieran identificarse en el proceso judicial otras soluciones ponderadas, tampoco corresponde al juez sustituir la opción elegida por la administración.

c. El control judicial que apunta a establecer si la administración ha elegido o no una alternativa ponderada, cuando ejercita facultades discrecionales, parte de la previa atribución de valor o peso a los diferentes valores, derechos o intereses contrapuestos en el caso concreto. El quid de la cuestión radica en que no siempre –de hecho son escasas las ocasiones que así ocurre- el ordenamiento se ocupa de fijar esos criterios de jerarquización, con lo cual el establecimiento de los mismos queda deferido a la instancia aplicativa, esto es, a la administración que ejerce las facultades discrecionales, eligiendo los criterios objetivos con base en los cuales optará entre las diferentes alternativas de que dispone.²⁰

De conformidad a lo expuesto en el aparte jurisprudencial transcrito, es evidente que al juzgador en una acción popular al interior de la cual le corresponde dilucidar si las actividades administrativas realizadas por la administración pública han sido proporcionales a los intereses en conflicto, le es imprescindible aplicar un test de ponderación tendiente a identificar el valor de los intereses o derechos en juego en el caso concreto, para así concluir si la medida escogida para solucionarlo sacrificó el interés o derecho correcto o armonizó de manera acorde con el ordenamiento jurídico dichos intereses.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo expuesto en los apartes jurisprudenciales transcritos, el Despacho entra a continuación a aplicar el test de ponderación al caso concreto, así:

- Adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido:

Encuentra el Despacho que los entes accionados- Sociedad Autopistas del Café S.A., y Agencia Nacional de Infraestructura ANI- no han adoptado medida alguna tendiente a la protección del derecho colectivo en estudio, como tampoco a garantizar la seguridad de los peatones que transitan por el sector comprendido

¹⁹ Cuanto mayor sea el grado de detrimento del principio que ha de retroceder, mayor ha de ser la importancia del cumplimiento o satisfacción del principio que prevalece.

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Alier E. Hernández Enríquez. Bogotá D.C., Veintiséis (26) de octubre de dos mil seis (2006). Radicación número: 630012331000200500708 01. Expediente número: AP-2005-00708. Actores: Héctor Buitrago Ospina, Jaime Arturo Quintero González, Ruby Tobón Gaviria y Marlene Giraldo Salazar. Demandados: Municipio de Armenia y Empresa de Desarrollo Urbano de Armenia (EDUA).

entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420.

Puesto que tanto la Agencia Nacional de Infraestructura, como la Sociedad Autopistas del Café S.A., han demostrado en el proceso una total inactividad respecto del tema, en el sector antes referido y respecto del tramo en las proporciones que le corresponde, ya que omitieron en dicho tramo la realización de Una obra que garantice con efectividad la seguridad del lugar para el tránsito peatonal, tal como fuere precisado por la Ingeniera María Rosa Guzmán Meléndez en su informe pericial.

Lo anterior permite inferir, que los entes accionados no han adoptado alternativas que se constituyan en un medio idóneo para proteger el derecho colectivo que hoy se pone en tela de juicio.

- La necesidad de esos medios para el logro del fin:

Se reitera por parte del Despacho, que no aparece en el expediente, prueba que demuestre la diligencia en la construcción de los andenes en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420, tendientes a permitir de forma segura el desplazamiento de las personas que habitan y se deben movilizar por dicho sector. El hecho de no tomar las medidas que la Ley prevé al respecto, se considera como una burla a la Ley, pues los entes vinculados no pueden acomodar la norma a su conveniencia la misma debe ser acatado de manera íntegra.²¹

Sobre la necesidad en la construcción de andenes o aceras, ésta situación se demostró con el informe pericial obrante en el proceso, y cuyas apartes fueron transcritos líneas atrás, así:

*... “14. En este punto y de acuerdo a la visita realizada, en el K0+350 inicia una curva horizontal donde se reduce la sección transversal de la vía, quedando una berma de 0.50 mts como se aprecia en la ilustración y se mantiene con esta sección hasta la abscisa K0+420 donde inicia un andén de 1.20 mts de ancho aproximadamente, cerca de las instalaciones de la Universidad Antonio Nariño. **Por lo tanto en este sector se requiere un andén para permitir la continuidad de esta facilidad peatonal**”... (Subrayado fuera de texto)*

- La proporcionalidad en sentido estricto:

Tal como se ha observado, el sector aludido carece de andenes para el tránsito peatonal, por lo cual es indispensable que en el mismo, se realicen obras tendientes a garantizar la seguridad de las personas que por allí se desplazan, tal como se evidenció con el informe presentado por el Instituto Departamental de Transito del Quindío, el cual dio cuenta de que el flujo peatonal en el sector es constante.

Por lo expuesto, el Despacho considera que resulta desproporcionada y arbitraria la inactividad de los entes vinculados respecto a la construcción de tales andenes, bajo el argumento que los mismos no hace parte de su alcance contractual, omitiendo el deber que le asiste de brindar una solución efectiva a las falencias que

²¹ Tribunal Administrativo del Quindío- Sala de Decisión. Magistrado Ponente: Dra. María Luisa Echeverri Gómez. Sentencia del 22 de junio de 2005. Expediente: 63-001-2331-2004-1025-00. Acción Popular. Actor: Clara Inés Naranjo Tejada. Demandado: Municipio de Montenegro

presenta dicho sector para el tránsito peatonal y evitar así, que los peatones se vean expuestos a compartir la misma vía que utilizan los automotores en su circulación.

Así las cosas, colige el Despacho que por parte de los entes accionados, se evidencia una vulneración al derecho colectivo consagrado en los literales d) y m) del art. 4° de la Ley 472 de 1998, lo que impone despachar favorablemente las pretensiones de la demanda respecto a este punto.

El comportamiento dañino:

De conformidad a lo expuesto en el numeral anterior, aparece pues, acreditado el primer elemento de la responsabilidad extracontractual de los entes accionados en materia de acciones populares, cual es para el caso en estudio la “El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público y 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”. Ahora corresponde abordar el análisis sobre la configuración o no del segundo elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado en este ámbito, esto es: el comportamiento dañino.

El comportamiento administrativo dañino constituye la actividad o la omisión dañina que realiza la administración pública, por tanto, sin la presencia de tal actividad u omisión sería imposible pensar en responsabilidad extracontractual bajo la égida de las acciones populares, toda vez que se requiere del comportamiento dañino para poder imputarlo a una entidad pública y considerarlo como causa eficiente de la vulneración del derecho colectivo.

Ahora bien, dicho lo anterior, es necesario tener en cuenta que de conformidad a lo expuesto en el libelo que dio lugar al presente proceso y a lo demostrado en el mismo, el comportamiento dañino que se considera se presentó en el caso concreto, es la omisión en la construcción de andenes o aceras sobre el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420, sobre el cual se hará un breve análisis.

La imputación.

La doctrina ha definido la imputación de la siguiente manera:

Entendemos por imputación la atribución jurídica de un daño causado por uno o varios hechos dañinos, atribuido o aplicable a una o varias personas que, por tanto, deberán en principio repararlo.²²

Así las cosas se tiene que se trata de una atribución jurídica y no meramente física a una entidad pública o privada, del comportamiento dañino que finalmente ocasionó el daño. Para el caso que nos ocupa, el comportamiento dañino que se le atribuye a las entidades demandadas son omisiones toda vez que se trata de la no construcción de un andén.

Ahora bien, al estar en presencia de un régimen de responsabilidad subjetivo como lo es la falla probada, la imputación se puede desvirtuar con la prueba de la diligencia y cuidado, es decir, con la prueba de que la parte demandada actuó de manera diligente y prudente, de conformidad a los cánones y parámetros que exige el ordenamiento jurídico superior, y, sin embargo, se ocasionó un rompimiento del nexo causal entre el

²² HENAO, Juan Carlos, Ensayo: Responsabilidad del Estado por daño ambiental. Publicado en la obra: Responsabilidad por daños al medio ambiente, Editorial: Universidad Externado de Colombia y el Instituto de Estudios del Ministerio Público. Página 160.

comportamiento dañino y la amenaza al derecho colectivo por caso fortuito, es decir, por una situación irresistible e inevitable que se presentó al interior de la entidad, que no se pudo evitar y que ocasionó la vulneración al derecho colectivo antes estudiado.

Como corolario de todo lo anterior se pasará a analizar el comportamiento presuntamente dañino de carácter ilícito que se le imputan a la Sociedad Autopistas del Café S.A., y a la Agencia Nacional de Infraestructura, a verificar si el mismo, puede adquirir tal connotación o por el contrario, se ajustó a los cánones y protocolos legales, así:

No construcción de un andén en el lugar objeto de la controversia:

Dentro del presente caso, se pudo determinar que la vía objeto de la Litis se encuentra concesionada a la Sociedad Autopistas del Café S.A., quien suscribió el Contrato de Concesión No.113 de 1997, con el INVIAS, cedido al INCO, hoy la ANI, el cual en la cláusula primera estableció, el alcance físico básico, que comprendía las siguientes actividades, obras y servicios:

- ... “1- Diseño, rehabilitación, mantenimiento y operación de las calzadas existentes, en los tramos Armenia-Pereira y Pereira-Manizales (Estación la Uribe), 01 y 02 de la ruta 29.*
- 2- Diseño, rehabilitación, mantenimiento y operación de las calzadas existentes en los ramales Chinchiná-Ciub Campestre-La Trinidad y Chinchiná (Club Campestre)-La Manuela.*
- 3- Diseño, rehabilitación y mantenimiento en los tramos Estación la Uribe-Trinidad-La Manuela, tramo 05 de la ruta 50.*
- 4- Diseño, construcción y operación y mantenimiento del Túnel de Santa Rosa de Cabal y sus accesos y conexión con la Variante Troncal de Occidente (ruta alterna Pereira-El Pollo- La Romelia-Chinchiná).*
- 5- Diseño, construcción, operación y mantenimiento de la segunda calzada en el tramo la Yé (Club Campestre)-La Trinidad-Manizales (Estación La Uribe).*
- 6- Diseño, construcción, operación y mantenimiento del Tercer Carril en el sector Chinchiná La Yé (Club Campestre).*
- 7- Mantenimiento y operación de la Variante Troncal de Occidente Ruta Alterna Pereira (El Pollo) La Romelia-Chinchiná.*
- 8- Diseño, construcción de obras de mejoramiento vial en pasos Urbanos en los Municipios de Dos quebradas, Santa Rosa de Cabal y Chinchiná.*
- 9- Diseño, construcción y mantenimiento de la infraestructura para la operación de la vía Armenia-Pereira y Pereira-Manizales (Estación La Uribe, tramos 01 y 02 de la ruta 29).*
- 10- Diseño, construcción, operación y mantenimiento de la segunda calzada en el tramo Armenia-Pereira (Club de Tiro)”...*

Asimismo, en la cláusula vigésima primera del Contrato No. 0113 de 1997, se prevé que: “Si durante el desarrollo del contrato se identifican, por cualquiera de las partes contratantes, obras que no fueron incluidas en el alcance básico o adicional y que por lo mismo no fueron previstas al momento de la elaboración del diseño definitivo, pero que son necesarias para la buena operación del Proyecto Vial, el INSTITUTO y el CONCESIONARIO podrán acordar la ejecución de esta obra complementaria, mediante la suscripción de un contrato adicional en el que consten las obras, su valor y la modalidad de pago relacionados con dichas obras y el plazo, si se requiere. El INSTITUTO pagará el precio de estas obras con cargo a los recursos de la cuenta de excedentes indicada en la cláusula Décimo Octavo o con cargo a su presupuesto previo el cumplimiento de los requisitos presupuestales”.

Teniendo en cuenta lo anterior, y al tenor de lo dispuesto por el Consejo de Estado en un caso similar al sub examine, le corresponde a dicho concesionario adoptar las medidas necesarias para hacer cesar la vulneración de los derechos colectivos afectados por la no construcción de las obras indispensables para asegurar a los peatones condiciones adecuadas para transitar por la vía.

Así las cosas, es claro que tanto la Sociedad Autopistas del Café S.A., en calidad de contratista, como la Agencia Nacional de Infraestructura en calidad de contratante, están obligados dentro del presente caso a efectuar las obras correspondientes para garantizar el tránsito de peatones en dicho sector, como quiera que la vía que amerita su intervención es de categoría Nacional, y su mantenimiento y administración se encuentra a cargo de las referidas entidades.

Nexo causal entre los comportamientos dañinos y la vulneración de los derechos colectivos.

En materia de responsabilidad extracontractual por omisión se presenta una atribución jurídica y no simplemente física, por tanto, en estos eventos se hace indispensable aplicar la teoría de la causalidad adecuada para determinar el nexo causal entre el comportamiento dañino y la vulneración del derecho colectivo. Sobre este aspecto en particular El Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

Ahora bien, considera esta Sala que, tratándose de la responsabilidad por omisión, establecido el daño, el análisis debe conducirse hacia la determinación de la causalidad y la imputabilidad, aplicando para el primer caso, obviamente, la teoría de la causalidad adecuada. En ese sentido, el problema radicaría en establecer, inicialmente, si existía la posibilidad efectiva para la entidad demandada de evitar el daño, interrumpiendo el proceso causal.²³

Ahora, sobre la teoría de la causalidad adecuada el tratadista Javier Tamayo Jaramillo, explica lo siguiente:

Esta teoría –la de la causalidad adecuada– considera también que para ser retenido como causa de un daño, un hecho debe ser la condición necesaria de dicho daño. Entendemos por ello la condición sine qua non, es decir, aquella sin la cual el daño no se habría producido. Pero contrariamente a la afirmación de los partidarios de la equivalencia de las condiciones, la teoría de la causalidad adecuada rechaza esta equivalencia y declara que no todas las condiciones necesarias podrán ser retenidas como causas; no se retendrá más que aquellas que están unidas al daño por una relación de causalidad adecuada.

Bajo esta condición suplementaria, los defensores de esta teoría entienden colocarse sobre el terreno psicológico para dar de la relación de causalidad una explicación práctica. Consideran que es necesario colocarse antes del evento para analizar el nexo de causalidad, lo que les conduce a no retener como causa sino los antecedentes de los cuales debía esperarse que produjeran el resultado que se realizó. Así pues, esta teoría tiene por efecto eliminar entre los antecedentes, aquellos que no han ejercido un papel en la producción del daño, más que por un encadenamiento que puede ser considerado como excepcional.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Expediente 12789, febrero 21 de 2002, Consejero Ponente: Alier Hernández Enríquez. Extracto jurisprudencial publicado en el Código Contencioso Administrativo de hojas sustituibles de legis, páginas 196-3 y 196-4.

Los partidarios de esta teoría distinguen entre las condiciones que han causado el evento de manera fortuita y los que están unidos a ese evento por una relación adecuada”.²⁴

De los apartes jurisprudencial y doctrinal transcritos se infieren los siguientes requerimientos para que se configure el nexo causal en omisiones, así:

- **Identificación de las condiciones que están unidas al evento por una relación adecuada:** Para el caso que nos ocupa las causas que están relacionadas de una manera adecuada con la vulneración de los derechos colectivos cuyo amparo solicita el actor, en efecto es la falta de andén que permita transitar a los peatones sin que estos ocupen la vía por donde se desplazan los automotores, precisamente el comportamiento que configura la violación deprecada.
- **Existencia de la posibilidad efectiva de las entidades demandadas de evitar la vulneración de los derechos colectivos interrumpiendo el nexo causal:** Para el caso que nos ocupa es obvio, que si los andenes faltantes estuvieran construidos se habría evitado la vulneración de los derechos que hoy resultan transgredidos y que buscan ser amparados al interior de la presente acción popular toda vez que, los administrados poseerían un andén que los separaría del espacio de tránsito vehicular.

Daño antijurídico.

El Tratadista Juan Carlos Henao define el daño antijurídico de la siguiente manera: *“... es aquel que se subsume en cualquiera de los regímenes de responsabilidad existentes, verbi gracia, falla del servicio, teoría del riesgo, teoría del daño especial o de la ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, enriquecimiento sin justa causa, abuso del derecho, perturbación de vecindario, etc...”²⁵* .

Teniendo en cuenta lo expuesto por el doctrinante en el párrafo anterior, para el caso que nos ocupa y una vez estudiados todos los elementos del régimen de responsabilidad denominado falla probada del servicio, los cuales se concretaron en el caso concreto, es evidente que la Sociedad Autopistas del Café S.A. y la Agencia Nacional de Infraestructura ANI, tienen el deber de actuar de conformidad a lo expuesto, dentro de los términos ya referidos para cumplir con las actividades endilgadas y en las proporciones de tramo de la vía que les corresponde.

La reparación de los derechos colectivos vulnerados:

El Despacho considera que son dos los comportamientos que se deben ejecutar por la Sociedad Autopistas del Café S.A y la Agencia Nacional de Infraestructura, para que en un lapso que especificará el Juzgado en la parte resolutive de esta providencia, cese la vulneración de los derechos colectivos en el caso que nos ocupa, así:

Señalización: La Sociedad Autopistas del Café S.A., deberá dentro del término de un (01) mes contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, actualizar todas las señales de tránsito de conformidad con el nuevo manual de señalización 2015 de INVIAS, en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+050 hasta K0+550.

²⁴ Obra: De la Responsabilidad Civil, Tomo I, Teoría General de la Responsabilidad. Editorial Temis. Páginas 259 Y 260.

²⁵ Responsabilidad por daños al medio ambiente, Universidad Externado de Colombia, Instituto de Estudios del Ministerio Público.

Elaboración de Estudios y Diseños: En caso de que a la fecha no se encuentren realizados le corresponderá a La Sociedad Autopistas del Café S.A., dentro del término de un (01) mes contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, realizar los diseños y estudios correspondientes para la construcción del andén o mobiliario urbano correspondiente que permita el tránsito de peatones en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420; asimismo, en el caso de que la realización de dichos diseños y estudios excedan los límites presupuestales previstos para la ejecución del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, le corresponderá a la Agencia Nacional de Infraestructura en el plazo de un mes adelantar las gestiones administrativas correspondientes para efectivizar la presente orden.

Instalación de barreras: Mientras se construyen los andenes faltantes, el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420-, habrán de instalar barreras físicas entre la vía y el espacio por el cual deberán circular los peatones con miras a proteger la seguridad de éstos. Para llevar a cabo tal actividad, la Sociedad Autopistas del Café S.A, contará con el mismo término enunciado en el numeral anterior.

Construcción del andén: La Sociedad Autopistas del Café S.A. y la Agencia Nacional de Infraestructura, deberán construir los tramos de andén faltantes en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420. Tal decisión se adopta en atención a lo dicho por la perito.

Para el efecto y procediendo de conformidad a los requerimientos técnicos y de conveniencia y oportunidad que exija el sector y que requiera la construcción de las obras referidas, se les concederá un término de cuatro (04) meses contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, en atención al carácter prioritario que amerita.

En el caso de que la construcción del andén o mobiliario urbano que aquí se ordena exceda los límites presupuestales previstos para la ejecución del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, le corresponderá a la Agencia Nacional de Infraestructura en el plazo de un mes adelantar las gestiones administrativas correspondientes para efectivizar la presente orden.

11. COMITÉ DE VERIFICACIÓN

Se dispone integrar un Comité de Verificación, el que estará conformado por el demandante, el representante legal de la Agencia Nacional de Infraestructura o su delegado, el representante legal o su delegado de la Sociedad Autopistas del Café S.A., y el representante legal o su delegado de la Defensora del Pueblo Regional Quindío, y el agente del Ministerio Público, que tendrá por objeto verificar el cumplimiento de lo dispuesto mediante la presente sentencia; el comité que deberá rendir a este Juzgado dos (02) informes, así: uno al vencimiento de la mitad del plazo concedido y uno final al vencimiento del plazo, por lo que deberá conformarse a la mayor brevedad posible.

12. EN CUANTO AL INCENTIVO

En lo que tiene que ver con el incentivo, debe indicarse que no es dable acceder al reconocimiento del mismo, ya que el panorama jurídico ha cambiado, con la entrada en vigencia de la Ley 1425 de 2010²⁶, publicada en el Diario Oficial el 29 de

²⁶ La Ley 1425 de 2010 en su artículo primero dispuso: Deróguense los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998 y en cuanto a su vigencia el órgano legislativo precisó su vigencia inmediata luego de su promulgación.

diciembre del mismo año, se derogaron en forma expresa los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, que consagraban el derecho a favor del demandante de percibir un incentivo económico ante la prosperidad de la acción popular. Luego al desaparecer el fundamento legal para su reconocimiento y pago, el mencionado derecho no puede otorgarse, precisamente porque la norma sustantiva que lo reconocía perdió su vigencia por efecto de la citada ley.

Sobre el incentivo económico en discusión, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia de unificación del 3 de septiembre de 2013 radicado No. 17001-33-31-001-2009-01566-01(AP) C.P. Mauricio Fajardo Gómez, precisó que con la derogatoria que hizo la Ley 1425 de 2010 de los preceptos que preveían el incentivo económico, se torna en improcedente su reconocimiento a favor del actor popular, incluso en los procesos promovidos con anterioridad a la expedición de dicha Ley, indistintamente del carácter sustantivo o procedimental que pudiere predicarse respecto de las disposiciones abolidas.

Por las razones expuestas, concluye el Despacho, es absolutamente inviable condenar al pago de incentivo ante la desaparición de la norma que lo contemplaba.

13. SOBRE LAS COSTAS

Desde ahora se establece que, no habrá condena en costas por cuanto la parte demandante, vencida en juicio, no realizó ninguna actividad perturbadora en el desarrollo de su trámite, y se limitó a ejercer su derecho de acción contradicción y defensa dentro de los términos de ley (Art. 38 Ley 472 de 1998).

14. Conclusión:

De todo lo anterior, colige el Despacho que en el caso que nos ocupa se presenta una vulneración o amenaza al derecho colectivo previsto en los literales d) y m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, relacionados con “El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; y 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”, lo que impone despachar favorablemente las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto; el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE ARMENIA (Q), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: AMPARAR los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público y La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, en lo que respecta a la construcción de andenes o mobiliario urbano en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Tránsito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420.

SEGUNDO: Ordenar a la Sociedad Autopistas del Café S.A., que dentro del término de un (01) mes contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, actualice todas

las señales de tránsito de conformidad con el nuevo manual de señalización 2015 de INVIAS, en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+050 hasta K0+550.

En el caso de que la realización de dichos diseños y estudios excedan los límites presupuestales previstos para la ejecución del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, le corresponderá a la Agencia Nacional de Infraestructura en el plazo de un mes adelantar las gestiones administrativas correspondientes para efectivizar la presente orden.

TERCERO: Ordenar a La sociedad Autopistas del Café S.A., que el término de un mes, instale barreras mientras se construyen los andenes faltantes, el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420-, habrán de instalar barreras físicas entre la vía y el espacio por el cual deberán circular los peatones con miras a proteger la seguridad de éstos.

CUARTO: La Sociedad Autopistas del Café S.A. y la Agencia Nacional de Infraestructura, deberán construir los tramos de andén faltantes en el sector comprendido entre la Universidad Antonio Nariño y el Instituto Departamental de Transito del Quindío, en el tramo correspondiente a la abscisa K0+350 hasta K0+420. Tal decisión se adopta en atención a lo dicho por la perito.

Para el efecto y procediendo de conformidad a los requerimientos técnicos y de conveniencia y oportunidad que exija el sector y que requiera la construcción de las obras referidas, se les concederá un término de cuatro (04) meses contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, en atención al carácter prioritario que amerita.

En el caso de que la construcción del andén o mobiliario urbano que aquí se ordena exceda los límites presupuestales previstos para la ejecución del Contrato de Concesión No. 113 de 1997, le corresponderá a la Agencia Nacional de Infraestructura en el plazo de un mes adelantar las gestiones administrativas correspondientes para efectivizar la presente orden.

Se advierte que cualquier inobservancia a los términos y órdenes estipuladas en los ordinales anteriores genera desacato en los términos contemplados en el artículo 41 de la ley 472 de 1998.

QUINTO: Declarar probadas la excepciones propuestas por el Municipio de Circasia y el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS "INVIAS", por las razones señaladas en las consideraciones de esta providencia, en consecuencia se ordena su desvinculación de la presente acción constitucional.

SEXTO: Se ordena integrar un Comité de Verificación, el que estará conformado por el demandante, el representante legal de la Agencia Nacional de Infraestructura o su delegado, el representante legal o su delegado de la Sociedad Autopistas del Café S.A., y el representante legal o su delegado de la Defensora del Pueblo Regional Quindío, y el agente del Ministerio Público, que tendrá por objeto verificar el cumplimiento de lo dispuesto mediante la presente sentencia; el comité que deberá rendir a este Juzgado dos (02) informes, así: uno al vencimiento de la mitad del plazo concedido y uno final al vencimiento del plazo, por lo que deberá conformarse a la mayor brevedad posible.

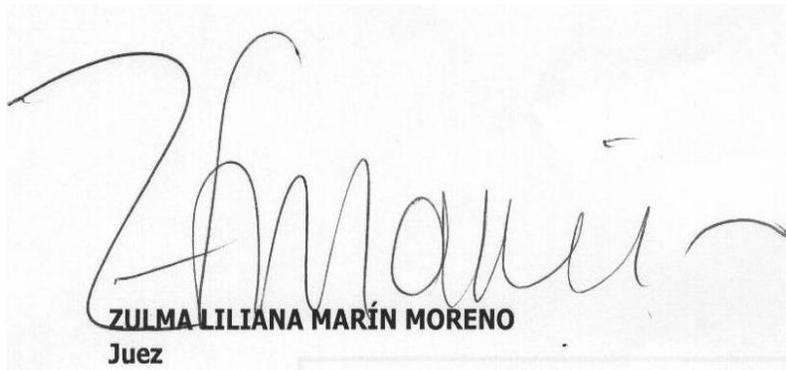
SEPTIMO: Se deniega el reconocimiento del incentivo económico, por lo indicado en la respectiva parte motiva.

OCTAVO: No se condena en costas en esta instancia, por lo expuesto en la parte motiva.

NOVENO: En firme el presente proveído, y previas las anotaciones en el software Justicia XXI y libros de control de este Despacho archívese el expediente.

DECIMO: De conformidad a lo señalado en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, por secretaría remítanse las copias de la presente providencia a la Defensoría del Pueblo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ZULMA LILIANA MARÍN MORENO
Juez

PAOR