

ACCIÓN POPULAR / VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS AL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO Y LA UTILIZACIÓN Y DEFENSA DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO, LA SEGURIDAD Y PREVENCIÓN DE DESASTRES PREVISIBLES TÉCNICAMENTE, ASÍ COMO LA REALIZACIÓN DE LAS CONSTRUCCIONES, EDIFICACIONES Y DESARROLLOS URBANOS RESPETANDO LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS DE MANERA ORDENADA Y DANDO PREVALENCIA A LA CALIDAD DE VIDA DE LOS HABITANTES / IMPROCEDENCIA DE LA ORDEN DADA A PARTICULAR PARA EL MANTENIMIENTO DE LA MALLA VIAL - Corresponde a las autoridades públicas administrativas y de tránsito / FACULTAD PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS PARA EVITAR EL DAÑO DE LA MALLA VIAL - En cabeza de las autoridades de tránsito

[¿Es procedente ordenar, por vía de acción popular, a un particular para que adelante las actuaciones pertinentes a fin de minimizar el daño ocasionado por la afectación a un tramo de la malla vial con tráfico industrial en el trayecto Ibagué – Rovira, o por el contrario, corresponde a las autoridades administrativas y de tránsito adelantar las gestiones pertinentes para evitar el desgaste de la vía y exigir el cumplimiento de las normas de tránsito a quien se movilice por esa zona?] (...) [L]a Sala observa que la responsabilidad que deriva del daño ocasionado a los bienes de uso público está suficientemente decantada, tanto en la legislación como en la jurisprudencia, por lo que es improcedente la orden que le exige al apelante comprometerse a reparar el daño ocasionado, pues es evidente que, si se comprueban los elementos del mismo, como lo son la conducta, el daño y la relación causal (independientemente de las discusiones que puedan suscitarse sobre la naturaleza y el grado de culpa que se requiera), habrá lugar a la reparación, una vez se inicien las acciones respectivas. En consecuencia, y como quiera que la orden no tiene trascendencia para los efectos de advertirle al recurrente los deberes que le corresponden cuando hace uso de un bien público, dicha orden será revocada. (...) [De otra parte,] para la Sala no es de recibo la orden dada por el a quo en el sentido que la accionada EPSA ESP deba presentar una propuesta para minimizar el impacto por la utilización de la malla vial con tráfico industrial en el trayecto Ibagué – Rovira y, por el contrario, deben ser las autoridades de tránsito quienes establezcan las reglas para permitir dicho uso así como adoptar los mecanismos para ejercer el control sobre los particulares respecto del cumplimiento de las normas de tránsito. (...) [Así las cosas,] la Sala estima que es necesario modificar la orden dada por el a quo y en su lugar se dispondrá que las autoridades de tránsito en lo de su competencia, exijan a la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. EPSA E.S.P. el estricto cumplimiento de las normas para evitar el daño a las vías públicas, y en caso de incumplimiento, adelanten las acciones administrativas, civiles y de policía a que haya lugar para imponer las sanciones que correspondan y hacer efectivas las responsabilidades por los daños que causen, si hay lugar a ello.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 73001-23-33-000-2015-00627-01(AP)

Actor: DANIEL GEOVANY NEIRA RÍOS

Demandado: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA Y OTROS

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, Empresa de Energía del Pacífico S.A. ESP – EPSA, en contra de la sentencia proferida el 24 de abril de 2017 por el Tribunal Administrativo del Tolima, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

El ciudadano Daniel Geovany Neira Ríos, actuando en calidad de representante legal del Instituto de Formación Técnica- Técnicos del Tolima- TECTOL, promovió acción popular solicitando la protección de los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad y salubridad públicas, la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, la defensa del patrimonio cultural de la Nación y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, para lo cual formuló las siguientes pretensiones¹:

[...]

1. Se ordene al Departamento del Tolima la instalación inmediata de todas las señales de tránsito que fueren necesarias e indispensables en ambos sentidos de la vía que del Municipio de Rovira conduce a la ciudad de Ibagué y viceversa en aras de informar entre otras cosas: zonas escolares, circulación de animales, zonas de derrumbe, delimitación de los carriles, hundimientos, pérdidas de bancada, etc.

2. Se ordene al Departamento del Tolima la instalación de reductores de velocidad y/o puente peatonal a la altura de la escuela primaria rural de la Vereda Martínez que se encuentra ubicada a un margen de la vía que de Rovira conduce a Ibagué.

3. Se ordene a (sic) la señalización de los ríos y quebradas que atraviesan la vía Rovira - Ibagué en aras de brindar información de orientación a los turistas así como se señalice el ingreso al parque natural Martínez como patrimonio eco turístico del Tolima.

4. Se ordene la señalización de los nombres de las veredas que se encuentren ubicadas al margen de la Vía Rovira - Ibagué en aras de brindar información de orientación a los turistas. (Totumo, Rodeo, El Carmen de Bulira, Boquerón, Martínez, Los Andes, etc).

¹ Folios 1 a 9 cuaderno 1.

5. Se ordene de manera permanente a la empresa EPSA la utilización de una ruta alterna para el tránsito de maquinaria, dejando de usar la vía Ibagué Rovira - Roncesvalles, reemplazándola por la ruta: Ibagué - Valle de San Juan Rovira - Roncesvalles hasta tanto no se intervenga estructuralmente todos los puentes que se encuentran en la carretera Rovira - Ibagué.

6. Se ordene a EPSA la reparación de todos los daños que han ocasionado en la vía Rovira- Ibagué en especial lo relacionado con la reconstrucción de la capa asfáltica averiada.

7. Se ordene al Departamento del Tolima la repavimentación de la vía Rovira Ibagué, en especial en aquellos sectores donde se perdió por completo la capa asfáltica.

8. Se ordene al Departamento del Tolima realizar los trámites para el cumplimiento de la garantía de la obra de la vía Ibagué - Vereda el Totumo realizada mediante contrato No. 0972 del 26/12/2012.

9. Se ordene a la Gobernación del Tolima el reforzamiento estructural de todos los puentes que se encuentran ubicados en la vía Rovira - Ibagué en aras de prevenir una tragedia.

10. Se ordene a la Gobernación del Tolima en asocio con Enertolima la instalación de alumbrado público para el 100% de la vía que de Rovira conduce a la ciudad de Ibagué.

11. Se ordene a la Dirección de Tránsito y Transporte de la Policía hacer un control efectivo y permanente sobre la vía que comunica a Rovira con Ibagué.

12. Se condene en costas a los demandados.

[...]"

1.2 LOS HECHOS

El accionante informó que en el Municipio de Roncesvalles se construye la Hidroeléctrica Cucuana, lo que requiere del uso de vehículos y de maquinaria pesada, tales como tractomulas, volquetas, grúas, tractocamiones y en general maquinaria amarilla de un tonelaje de elevado peso.

También explicó que el Municipio de Rovira es reconocido a nivel nacional por su gran riqueza hídrica y por las piscinas naturales del Parque Natural Martínez, por tal motivo para trasladarse desde Ibagué debe usarse una carretera de 32 km, la cual fue pavimentada hace más de una década, y cuyo mantenimiento ha sido deficitario y con una gran problemática que se caracteriza principalmente por el hundimiento en algunas zonas y tener puentes demasiado antiguos; por lo tanto, no son obras de ingeniería que les permita soportar un tráfico industrial.

Argumentó que, para trasladar la maquinaria pesada de la ciudad de Ibagué hasta Roncesvalles, se adoptó como única ruta la vía "Ibagué- Rovira- Playa Rica –

Roncesvalles”, carretera que, por tratarse de una vía secundaria, es responsabilidad del Departamento del Tolima.

Indicó que, verbigracia, en el año 2011 una volqueta cargada con material colapsó ocasionando graves pérdidas económicas a los habitantes de Rovira, y en el caso particular de la entidad que representa, ocurrió una parálisis de funciones académicas, toda vez que los docentes oriundos de Ibagué decidieron no continuar laborando con la institución debido al riesgo que generaba atravesar el río en un par de tablas.

Adujo que la Gobernación del Tolima, mediante el convenio interinstitucional nro. 0910 de diciembre de 2011 celebrado con la Federación de Cafeteros, construyó nuevamente el puente, invirtiendo más de \$160.000.000; sin embargo, éste ha sido utilizado por las obras de la Hidroeléctrica Cucuana, con lo cual siguen deteriorando no solo los puentes de la zona sino también las vías de acceso, generando con ello un grave riesgo para los habitantes.

Sostuvo que en el año 2012 el Departamento del Tolima suscribió el contrato nro. 0972 del 26 de diciembre de 2012, con el objeto de construir obras de rehabilitación, mejoramiento, ampliación y pavimentación de la vía Ibagué - vereda el totumo (vía Rovira), por un valor de \$185.262.000, las cuales iniciaron el 20 de febrero de 2012 y culminaron el 21 de abril de 2013; pero dicha inversión se perdió en razón a que el peso de los vehículos industriales de EPSA acabó por completo la obra de reparacheo que se había ejecutado, lo que le impide a la comunidad en general utilizar un bien de uso público como son las vías.

Anotó que los vehículos de la Hidroeléctrica de Cucuana son extremadamente largos (tractomulas) y se trata de maquinaria pesada que se moviliza en una vía angosta y llena de curvas peligrosas sin peraltes, como es la carretera Ibagué – Rovira, por lo que deben usar los dos carriles con el riesgo que genera para quienes por allí se movilizan y el agravante que ni siquiera ha sido señalizada por la gobernación del Tolima; agregó que los vehículos industriales de la Hidroeléctrica Cucuana también parquean en pleno casco urbano del municipio de Rovira afectando con ello las vías y la seguridad de la comunidad.

II. TRÁMITE DE LA ACCIÓN POPULAR EN PRIMERA INSTANCIA

2.1. La demanda fue radicada en los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Ibagué y correspondió en reparto del 10 de septiembre de 2014² al Juzgado Segundo Administrativo de dicho circuito judicial que, por auto del 23 de septiembre de 2014, la admitió, dispuso la notificación de la parte pasiva y la vinculación de los Municipios de Ibagué y Rovira, por tener interés en el asunto, y comunicar del inicio de esta acción a la comunidad en general.

2.2. Contestaciones de los demandados

Departamento del Tolima

Obrando por conducto de apoderado solicitó fueran denegadas las pretensiones de la demanda, para lo cual expuso lo siguiente³:

Que en la vía a que se refiere el actor popular existen señales de tránsito y reductores de velocidad entre el Totumo y el Carmen de Bolívar dada la afluencia de población y de instituciones educativas; en relación con la señalización de las veredas, ríos y quebradas, manifestó que ésta debe ser realizada por el municipio en concertación con las respectivas poblaciones.

Refirió que desde hace varios años ha venido realizando el mantenimiento a las vías de su competencia y propuso como medios exceptivos la improcedencia de la acción contra el Departamento del Tolima y la excepción genérica.

Municipio de Rovira

Contestó la demanda en tiempo por conducto de apoderado, quien manifestó frente a cada uno de los hechos expuestos que no le constan y deben probarse⁴.

Expuso que la vía Ibagué - Rovira corresponde a una carretera secundaria la cual no está diseñada para el tránsito de vehículos pesados, por lo que, en la actualidad, no es la más adecuada, ya que presenta graves falencias por la presencia de huecos y grietas.

² Folio 1 cuaderno principal.

³ Folios 181 a 190 cuaderno principal.

⁴ Folios 197 a 204 cuaderno principal.

Sostuvo que, al tratarse de una vía secundaria, es responsabilidad del Departamento del Tolima velar por su mantenimiento y desarrollo siendo utilizada por los turistas y los habitantes del municipio de Rovira.

En cuanto a la señalización, aseguró que, acorde con lo dispuesto en la Ley 769 de 2002, es responsabilidad de las autoridades departamentales la colocación de las señales de tránsito.

Solicitó fuera exonerada de responsabilidad la entidad que representa.

Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Contestó la demanda en oportunidad por conducto de apoderado quien, frente a los hechos expuestos por el actor popular, arguyó que allí no se reprocha la actividad policial y éstos corresponden al ámbito de competencia de otras autoridades⁵.

Argumentó que la Policía Nacional ha venido ejerciendo control al tramo de la vía que de Ibagué conduce al Municipio de Rovira y no cuentan con actos administrativos que impongan restricciones de tránsito de vehículos de carga, por lo que no es posible que la policía de tránsito efectúe tal acción, pues estaría incurriendo en extralimitación de sus funciones y en vías de hecho.

Aludió que, por información suministrada por la estación de policía del Municipio de Rovira, se vienen adelantando controles en el eje vial Rovira - Ibagué, los cuales se hacen de manera constante en las diferentes zonas; solicitó se nieguen las pretensiones respecto de dicho ente.

Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P.- EPSA E.S.P.

El apoderado de esta entidad se opuso a todas las pretensiones de la demanda explicando lo siguiente⁶:

Manifestó que en el año 2006 la Alcaldía de Roncesvalles, Tolima, se contactó con EPSA a fin que se vinculara con la ejecución de un proyecto de generación hidroeléctrica que utilizara las aguas del río Cucuana y San Marcos, hecho que se

⁵ Folios 266 a 259 cuaderno principal.

⁶ Folios 309 a 322 cuaderno principal.

concretó con la suscripción de un primer acuerdo de intención entre la entidad territorial y la empresa en diciembre de ese mismo año; posteriormente el Municipio de Roncesvalles y EPSA suscribieron documentos adicionales y, finalmente, se decidió que la empresa sería la constructora, operadora y propietaria del proyecto.

Informó que el proyecto Central Hidroeléctrica de Cucuana fue declarado de utilidad pública mediante la Resolución nro. 221 del 21 de julio de 2009 del Ministerio de Minas y Energía y que, para la realización y construcción del proyecto, EPSA tramitó y obtuvo todas las licencias, permisos y demás requisitos exigidos por la ley ante las diversas autoridades administrativas, tanto en materia ambiental como en aspectos propios de la construcción.

Mencionó que se hizo un acercamiento permanente con las comunidades y EPSA atendió todos los requerimientos e inquietudes que es normal se presenten en la construcción de una obra de esta magnitud.

Añadió que la construcción de las obras comenzó en el año 2011 y para la fecha en que se contestó la demanda estaba en su etapa final, por lo que la entrada en operación de la Central y su ingreso al Sistema Interconectado Nacional se estimaba para los primeros meses del año 2015.

Señaló que, para tener acceso a los sitios de construcciones de la central hidroeléctrica Cucuana, se efectuó un trabajo de reconocimiento de la vía desde la ciudad de Ibagué hasta el municipio de Roncesvalles, sector que incluyó el Municipio de Rovira y los corregimientos del Corazón, Playa Rica y la Florida, entre otras, con el objeto de determinar su estado y las zonas que requerían de mejoras; encontrando que el sector más vulnerable correspondía al tramo entre Rovira y Roncesvalles, en razón a que se trata de una vía de alta pendiente, con gran pluviosidad y sin pavimento en el 95% de su recorrido, que se afecta por las lluvias durante las temporadas invernales.

Afirmó que la entidad concentró sus esfuerzos en el mantenimiento del sector entre Rovira y Roncesvalles, por lo que las obras allí realizadas redujeron el tiempo de recorrido que normalmente tardaba un vehículo en dicho trayecto.

Sostuvo que durante los primeros años de construcción del proyecto los vehículos que utilizaron eran livianos y de mediana capacidad y que el transporte de

vehículos pesados a que se refiere el demandante solo se presentó al final de su construcción a mediados de 2014.

Acotó que la vía entre Rovira e Ibagué se encontraba desde el año 2011 en mal estado y llevaba tiempo en esa condición, lo que se debe a un pavimento no adecuado en su estructura, insuficiencia de obras para el manejo de aguas, falta de mantenimiento, entre otras, y que prueba de dicha situación estaba evidenciada en el informe de visita de inspección de las vías Ibagué – Rovira elaborado por la firma Diconsultoría Ingenieros S.A. en enero de 2015, donde se concluyó que los daños que presentaba estaban asociados a la estructura de su pavimento así como a la deficiencia y falta de mantenimiento del sistema de drenaje superficial de la vía.

Puntualizó: *“Por otra parte, dado que en 2014 se preveía la entrada de equipos de gran peso con vehículos igualmente grandes y pesados acorde con el tamaño de la carga a transportar, EPSA decidió realizar de manera preventiva la evaluación del estado de la vía desde Ibagué hasta Roncesvalles para determinar los sitios donde se debían hacer mejoras o elaborar un plan especial de paso, teniendo mayor cuidado con los puentes. Para ello se contrató en Julio 6 de 2013 a la firma All Hevy Transport de Bogotá (AHT), encargada por EPSA para el transporte de los equipos especiales de generación eléctrica, el cual se denomina "Inspección Vial Ibagué - Roncesvalles", que se adjunta a esta contestación de demanda, en cuyas primeras trece páginas se muestran las fotos del estado y de los sitios que entre Ibagué y Rovira requerían mejoras, recomendaciones que fueron acogidas por EPSA con la ejecución de las obras que más adelante se relacionan, y por consiguiente se concluía fácilmente, que en el trayecto entre Ibagué y Rovira no se preveían problemas de tránsito de los vehículos pesados ni afectación sobre la vía, a pesar de las condiciones de deterioro que ya existían en el momento; es decir, el pavimento de la vía no se iba a dañar más de lo que ya estaba”.*

En relación con el efecto negativo que produce el tránsito de vehículos grandes y pesados sobre las vías del municipio, refirió que EPSA se encargó de escoger vehículos de transporte cuyos ejes repartieran bien las primeras cargas, con lo cual se garantizó que el peso se recargara sobre el pavimento sobre sus diferentes llantas afectando en menor medida las vías, lo cual, aunado a una baja frecuencia del tránsito, disminuye notablemente la afectación sobre esos tramos viales.

Propuso como excepciones la ausencia de violación, vulneración o amenaza de ningún derecho colectivo por parte de EPSA E.S.P, inexistencia de nexo causal entre el deterioro y supuestos posibles daños sufridos por la vía Ibagué - Rovira y los puentes que la componen y la actividad de EPSA en el transporte de materiales y equipos para la construcción de la central hidroeléctrica de Cucuana.

Por lo expuesto, solicitó se despachen desfavorablemente las pretensiones de la demanda, en razón a que su representada se ha valido de todas las medidas que están a su alcance para prevenir y colaborar con la conservación y mantenimiento de las vías.

El Municipio de Ibagué guardó silencio.

2.3. Mediante proveído del 10 de octubre de 2014 se dio traslado de la medida cautelar solicitada, la cual fue resuelta en providencia del 3 de diciembre del mismo año, en el siguiente sentido⁷:

“[...]

PRIMERO.- DECRETAR LA MEDIDA CAUTELAR pero en las condiciones señaladas por juzgado, en los siguientes términos:

Ordenar a la Directora del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte del Departamento del Tolima, así como al Comandante del Departamento de Policía del Tolima, que dentro del término de diez (10) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, efectúen de forma constante operativos de control vehicular, con el fin de regular el tránsito de vehículos pesados como tracto mulas, tracto camiones y similares, en la vía que de Ibagué conduce al Municipio de Rovira, verificando que en el desplazamiento de los mismos se observen las normas de tránsito y de seguridad que el ordenamiento prescribe.

Dentro del mismo término, de diez (10) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, el Gerente de Operaciones de la empresa EPSA S.A. deberá remitir con destino a este proceso, minuta donde conste el reporte del tráfico pesado de dicha empresa que transitan sobre la vía Ibagué – Rovira, así como el tonelaje que corresponde a cada uno de los vehículos que hacen parte del transporte empleado durante la vigencia del año 2014 [...].”

2.4. La audiencia de pacto se celebró el 16 de septiembre de 2015 sin que se presentara fórmula, razón por la cual se continuó con el proceso⁸.

⁷ Folios 219 a 222 cuaderno principal.

⁸ Folios 459 a 463 cuaderno 6 principal en 2.

2.5. Por auto del 9 de octubre de 2015 el juzgado de conocimiento declaró su falta de competencia, atendiendo lo previsto por el artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, y remitió el proceso al Tribunal Administrativo del Tolima⁹.

2.6. Por auto del 4 de noviembre de 2015 el Tribunal avocó el conocimiento del asunto¹⁰; en proveído del 16 de diciembre del mismo año abrió a pruebas el proceso¹¹ y por auto del 23 de junio de 2016 corrió traslado para alegar de conclusión¹².

III. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo del Tolima, mediante sentencia del 24 de abril de 2017, dispuso¹³:

“[...]

“PRIMERO.- Declarar no probadas las denominadas "Improcedencia de la acción contra el Departamento del Tolima", propuesta por dicho ente territorial, "Ausencia de violación, derecho colectivo o de cualquier tipo por parte de EPSA E.S.P" e "Inexistencia de nexo causal entre el deterioro y supuestos posibles daños sufridos por la Vía Ibagué -Rovira y los puentes que la componen, y la actividad de EPSA en el transporte de materiales y equipos para la construcción de la central hidroeléctrica de Cucuana", propuesta por la Empresa de Energía del Pacífico S.A E.S.P EPSA E.S.P, de acuerdo con los argumentos que se dejaron plasmados en la presente providencia.

SEGUNDO.- AMPÁRANSE los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad y prevención de desastres técnicamente previsibles, y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes.

TERCERO.- Para la protección de los derechos colectivos invocados, se imparten las siguientes órdenes:

AL Departamento del Tolima, para que en un plazo razonable, que no podrá exceder de ocho (8) meses, siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, adelante los estudios técnicos así como todas las actuaciones administrativas, interadministrativas, presupuestales y contractuales a que haya lugar a efectos de establecer y determinar las señales de tránsito, barandas de contención, reductores de velocidad en sectores de accidentalidad, así como en zonas escolares (escuelas) y demás medidas necesarias que garanticen un uso óptimo y en condiciones de seguridad de la carretera que del Municipio de Ibagué conduce al Municipio de Rovira, las cuales deberán estar concluidas en el término de doce (12) meses contados a partir de la ejecutoria de la providencia.

⁹ Folios 484 a 486 cuaderno 6 principal en 2.

¹⁰ Folio 491 cuaderno 6 principal en 2.

¹¹ Folios 492 y 493 cuaderno 6 principal en 2.

¹² Folios

¹³ Folios 584 a 597 cuaderno 2.

Corresponde a la entidad territorial, en un plazo no superior a tres meses contados a partir de la firmeza de la presente providencia, informar a esta corporación sobre las actividades desarrolladas para dar cumplimiento a lo aquí ordenado.

Al Municipio de Rovira, para que dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión, reglamente dentro del ámbito de su competencia y de su jurisdicción el tránsito de vehículos pesados al interior del municipio, para lo cual deberá tener en cuenta el funcionamiento y desarrollo industrial de la zona, con el fin de no afectar el ejercicio de dichas actividades.

Así mismo, y para el cumplimiento de la reglamentación dispuesta por el ente territorial deberá coordinar con la Nación Ministerio de Defensa - Policía Nacional, el apoyo necesario para hacerse efectivo.

A La Empresa de Energía del Pacífico S.A E.S.P EPSA E.S.P, en coordinación con la Gobernación del Tolima y el Municipio Rovira, que dentro del término de tres (3) meses contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión, se establezca una propuesta con el fin de minimizar el impacto que genera el tránsito de vehículos pesados sobre el trayecto vial Ibagué - Rovira, sin que se desmejore el desarrollo de la actividad industrial adelantada por la Hidroeléctrica Cucuana.

En todo caso advierte la Sala, que la Empresa de Energía Eléctrica debe comprometerse a reparar los daños que por todo concepto causen los vehículos de carga pesada sobre la malla vial aludida y respecto de los cuales se establezca obedecen al desarrollo normal del proyecto.

CUARTO.- CONFORMASE el Comité para la Verificación del Cumplimiento de la Sentencia con el magistrado ponente de la presente decisión, el accionante, el agente del ministerio público y un delegado de cada una de las entidades accionadas.

QUINTO.- Condenar en costas de esta instancia al Departamento del Tolima, al Municipio de Rovira y a la Empresa de Energía del Pacífico S.A EPSA ESP, siempre y cuando se encuentren causadas y probadas. Fijese como agencias en derecho el valor equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Liquidense de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

SEXTO.- NIEGUESE (sic) las demás pretensiones del presente medio de control, de conformidad con las razones esbozadas en la parte considerativa de la presente decisión. [...].”

Como razones para decidir en dicho sentido explicó que, acorde con las pruebas obrantes en el expediente, estaba acreditado que el tramo de la vía que de Ibagué conduce al Municipio de Rovira presenta deficiencias que ponen en riesgo la seguridad de los usuarios, en la medida que afectan el tránsito y circulación de vehículos hacia dicha municipalidad, y se concretan en la falta de mantenimiento sobre algunos sectores de la malla vial, la ausencia de mantenimiento a los puentes de la zona y en la inexistencia de señalización y demarcación vial.

Estimó que el responsable del mantenimiento de la vía Ibagué – Rovira era el Departamento del Tolima, al tratarse de una vía secundaria que une a dos o más municipios, y frente a la obligación de señalización indicó que, acorde con lo

previsto por el artículo 5 del Código Nacional de Tránsito, compete al Departamento del Tolima la obligación de velar por la debida señalización de la aludida red vial con miras a prevenir riesgos.

Argumentó que, revisada la página web del Sistema Electrónico de Contratación Pública- SECOP sobre la contratación efectuada por el Departamento del Tolima en relación con obras y mantenimiento vial de dicho sector, se verificaba una actividad constante por parte de dicho ente territorial y para ello relacionó los contratos que al efecto han sido celebrados.

Expuso que estaba acreditado que en algunos tramos del trayecto vial que de Ibagué conduce al Municipio de Rovira se presentan baches y hundimientos que pueden representar potencialmente un riesgo para la seguridad de las personas que por allí transitan y que dichas falencias también habían sido identificadas por la entidad departamental, la cual había venido efectuando una actividad contractual constante para mejorar y adecuar la malla vial en ese sector.

Anotó que *“frente a este panorama denota la Sala que no se verifica una omisión del Departamento del Tolima, en relación con esta obligación, sino que por el contrario ha venido efectuando todas las gestiones técnicas, administrativas, financieras y contractuales necesarias para conjurar la amenaza que representa el deterioro de la malla vial que comprende el sector de esta red vial secundaria (...).”*

En cuanto a la señalización indicó que, en los términos del Código Nacional de Tránsito- Ley 769 de 2002, compete al Departamento del Tolima la obligación de velar por la debida señalización de la red vial y que resultaban afectados los derechos colectivos ante la omisión del Departamento del Tolima debido a la falta de señalización y demarcación vial, lo que constituía una amenaza a los derechos invocados por el actor y por ello los ampararía.

Concluyó: *“Ahora bien no pasa por alto la Sala la problemática planteada por el accionante, cuando refiere que en las vías propias del Municipio de Rovira, se han utilizado las mismas, para estacionar los vehículos de carga pesada de la Empresa de Energía del Pacífico EPSA ESP, circunstancia que representa un grave peligro para la comunidad, pues bien, en consideración a que en este caso, el Alcalde es la primera autoridad de tránsito del municipio, es el primer llamado a*

regular el tránsito en el área de su jurisdicción a efectos de prevenir la accidentalidad, razón por la cual también se amerita su protección”.

Agregando: “Misma conclusión debe predicarse en relación con el tránsito de vehículos pesados, sobre la vía Ibagué – Rovira razón por la cual y mientras se llevan a cabo las obras de pavimentación y mejoramiento de esta red vial, por parte de la Gobernación del Tolima, producto del proceso de contratación que actualmente viene adelantando, se dispondrá la adopción de medidas tendientes a minimizar los riesgos e impactos sobre el carretable, sin que ello sacrifique el desarrollo industrial de la zona”.

Por tal motivo, se limitó a advertir que la Empresa de Energía del Pacífico EPSA ESP, debía comprometerse a reparar los daños que por todo concepto causaran los vehículos de carga pesada sobre la malla vial y respecto de los cuales se estableciera que obedecían al desarrollo normal del proyecto.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con lo decidido por el *a quo*, el apoderado de la demandada Empresa de Energía del Pacífico EPSA ESP, interpuso recurso de apelación y como sustento del mismo arguyó¹⁴:

Que en la providencia se indica "no pasa por alto la Sala la problemática planteada por el accionante, cuando refiere que en las vías propias del Municipio de Rovira, se han utilizado las mismas para estacionar los vehículos de carga pesada de la Empresa de Energía del Pacífico S.A. EPSA E.S.P., circunstancia que representa un grave peligro para la comunidad (...)"; sin embargo, esta afirmación fue negada en el escrito de contestación de la demanda, lo que significa que se le dio credibilidad a lo manifestado por el demandante pero no a la negación indefinida de EPSA, cuando la carga de la prueba corresponde a la parte actora.

Afirmó que, por el contrario, lo que está demostrado es que las imputaciones hechas no tienen sustento fáctico, técnico ni científico y lo ordenado a EPSA en el artículo tercero de la sentencia recurrida, referente a que *"debe comprometerse a reparar los daños que por todo concepto causen los vehículos de carga pesada sobre la malla vial aludida y respecto de los cuales se establezca obedecen al*

¹⁴ Folios 609 a 611 cuaderno 2.

desarrollo normal del proceso", viola el derecho fundamental al debido proceso y crea un caso de responsabilidad objetiva que contradice la disposición contenida en el inciso tercero del artículo 88 de la Constitución Política, según el cual, solo la ley puede definir los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.

Consideró que con esta orden el Tribunal no solo está dando por sentado hacia futuro y sin que los hechos hayan ocurrido que los vehículos de carga pesada al servicio de EPSA van a causar daños sobre la malla vial del trayecto Ibagué - Rovira, sino que además pretende condenar sin juicio de responsabilidad alguna al pago de los daños que sufra la malla vial por dichos vehículos, lo que estima vulnera el debido proceso y el artículo 88 de la Constitución Política, así como el derecho a la igualdad, al imponerle cargas diferentes frente a las demás personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que también tienen a su servicio vehículos de carga pesada.

Por último, en relación con la orden que en el término de tres (3) meses contados a partir de la ejecutoria de la decisión, en coordinación con el Departamento del Tolima y el Municipio de Rovira, establezca una propuesta con el fin de minimizar el impacto que genera el tránsito de vehículos pesados sobre el trayecto vial Ibagué – Rovira, y que deba reparar todos los daños que por todo concepto causen los vehículos de carga pesada, vulnera el derecho fundamental a la igualdad, y que si lo pretendido es proteger la infraestructura que compone la vía, la obligación debió impartirse a las autoridades de tránsito para que procedan a la reglamentación conforme a las normas generales que regulan la materia, y que vaya dirigida a todos los vehículos que cumplan con esas características, no solo a los de EPSA.

Acorde con lo anterior, solicitó fueran revocadas las órdenes dadas a dicha empresa, declarar probadas las excepciones que propuso en la contestación de la demanda y fueran negadas las pretensiones de la demanda.

El recurso fue concedido por auto del 5 de mayo de 2017¹⁵.

V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

¹⁵ Folio 612 cuaderno 2.

5.1. El recurso de apelación fue asignado mediante acta individual de reparto del 2 de junio de 2017¹⁶ y admitido en proveído del 15 de enero de 2018¹⁷.

5.2. Por auto del 3 de abril de 2018 se corrió traslado para alegar de conclusión¹⁸ y recorrieron el mismo los siguientes sujetos procesales:

El apoderado de la parte demandada, Empresa de Energía del Pacífico EPSA ESP¹⁹, arguyó que las cargas impuestas al Departamento del Tolima y al Municipio de Rovira están direccionadas hacia la ejecución de obras para la señalización vial, mientras que las de EPSA se refieren a adquirir un compromiso en relación con el tránsito de vehículos pesados y se obliga a responder objetivamente por los daños que ocasionen a la malla vial.

Resaltó que el *a quo* “desechó las pretensiones de la demanda en relación con el arreglo de la capa asfáltica de la vía al verificar que el Departamento del Tolima ya se encuentra haciendo gestiones administrativas para tal efecto” y no quedó demostrado a través de ninguna prueba técnica o de cualquier otra naturaleza las afirmaciones relacionadas con la transgresión de normas de tránsito o que el daño a la infraestructura vial y la vulneración de derechos colectivos la hayan ocasionado los vehículos de EPSA.

Por su parte, el apoderado del Municipio de Ibagué, al descorrer el traslado, manifestó en concreto que “se opone a todas y cada una de las pretensiones solicitadas por la parte demandante, por cuanto carecen de fundamentos de hecho y de derecho”²⁰.

Por último, el señor agente del Ministerio Público en el concepto rendido, luego de referirse a los antecedentes del caso, esto es, a lo solicitado en la demanda y a lo acreditado en el proceso, así como a lo ordenado por el Tribunal Administrativo del Tolima, hizo unas consideraciones generales sobre la procedencia de la acción popular para proteger los derechos colectivos, y descendiendo al caso concreto conceptuó²¹:

¹⁶ Folio 615 cuaderno 2.

¹⁷ Folio 624 cuaderno 2.

¹⁸ Folio 633 ibídem.

¹⁹ Folios 651 a 668 cuaderno 2.

²⁰ Folios 671 y 672 cuaderno 2.

²¹ Folios 673 a 680 cuaderno 2.

Que la Ley 105 de 1993 trajo consigo la redefinición de la infraestructura del transporte al considerar que ésta cumple funciones básicas de integración de las principales zonas de producción y consumo del país; luego de citar los artículos 16, 19 y 20, el primero que se refiere a la integración de la infraestructura a cargo de los departamentos, concluyó que la distribución de competencias en materia de infraestructura vial fue trasladada a los respectivos niveles territoriales con el fin que éstos se responsabilicen de los recursos presupuestales requeridos para su conservación y mantenimiento.

Afirmó que con las pruebas obrantes en el proceso se acredita que el Departamento del Tolima ha venido adelantando todas las obras tendientes al mejoramiento y rehabilitación de la vía de segundo nivel Ibagué - Roncesvalles.

Estimó que la obligación de señalización de la vía Ibagué - Rovira, acorde con el artículo 3 del Código Nacional de Tránsito- Ley 769 de 2002, estaba a cargo del Departamento del Tolima en su calidad de autoridad de tránsito.

Respecto al tránsito y parqueo de los vehículos de carga pesada de la empresa EPSA en el Municipio de Rovira consideró que era clara la competencia de la primera autoridad de tránsito del municipio, es decir, del alcalde, según el Código Nacional de Tránsito, para adoptar las medidas que fueran necesarias y, aunque no existe un medio de prueba que permita determinar la existencia de un nexo causal entre el hecho (tránsito de los vehículos de carga pesada de la empresa EPSA) y el daño (deterioro malla vial entre el Municipio de Ibagué y el Municipio de Rovira), la orden dada en la sentencia era de naturaleza preventiva, dadas las obras que se venían realizando en el sector por parte de dicha empresa para mitigar un daño futuro.

En cuanto a la reparación del daño estimó que *“no debe ser una orden con efectos particulares y concretos. Es un principio de responsabilidad o medida preventiva que se hará aplicable ante su prueba, una acción u omisión, un nexo causal y un título de imputación y una acción por medio de control”*.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer en segunda instancia de los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias de acciones populares proferidas por los Tribunales Administrativos, acorde con lo establecido por el artículo 37 de la Ley 472 de 1998, así como en el artículo 13 del Acuerdo 80 del 12 de marzo de 2019²² expedido por la Sala Plena de la Corporación; por lo tanto, es procedente descender al estudio del recurso presentado de manera oportuna.

6.2. Hechos probados

En el presente caso está acreditado lo siguiente:

6.2.1. En relación con la construcción del proyecto hidroeléctrico Cucuana, se tiene que, mediante la Resolución nro. 221 del 21 de julio de 2009, expedida por el presidente de la República y el Ministro de Minas y Energía, “*por la cual se declaran de utilidad pública e interés social los predios necesarios para la construcción y operación del proyecto denominado “PROYECTO HIDROELÉCTRICO CUCUANA”, se dispuso*²³:

[...]

LA EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACÍFICO S.A. E.S.P. EPSA E.S.P. es una empresa de servicios públicos y de generación, privada y sometida al régimen jurídico establecido en las Leyes de Servicios Públicos Domiciliarios y Eléctrica (Leyes 142 de 1994), cuyo objeto social es atender la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos sobre la generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica.

EPSA E.S.P. ha incluido dentro de su plan de expansión de la capacidad de generación de energía eléctrica, la construcción del Proyecto Central Hidroeléctrica de Cucuana sin embalse, con aprovechamiento parcial de las aguas del río Cucuana en jurisdicción del Municipio de Roncesvalles (Tolima), proyecto cuya licencia Ambiental se adjunta en el anexo.

(...)

Que igualmente, el documento EPSA 25-09-2008 contiene la descripción general del proyecto, y se describe la localización del Proyecto Hidroeléctrico Cucuana de la siguiente forma:

La cuenca del río Cucuana, se localiza sobre la vertiente oriental de la cordillera Central, en la parte central del Departamento del Tolima. Drena sus aguas en sentido predominantemente W-E hasta el pie de monte de la cordillera, cambiando su curso a partir de esta zona a una dirección SE, hasta entregar sus aguas al río Saldaña que a su vez es tributario del río Magdalena. El curso del río parece estar definido por la falla geológica Cucuana, paralela a la falla de Ibagué.

²² Que compiló y actualizó el Reglamento del Consejo de Estado.

²³ Folios 277 a 287 cuaderno principal 1.

(...) Las obras del proyecto se localizan en la parte media de la cuenca del río Cucuana en el municipio de Roncesvalles. La cabecera municipal, se ubica al suroeste de Ibagué capital del departamento y se accede por la vía Ibagué-Rovira-Roncesvalles en una longitud aproximada de 110 km y en general en regular estado de mantenimiento. También se puede acceder por la vía Espinal-Guamo-Ortega-Chaparral-San Antonio- Roncesvalles, siendo más larga que la anterior y en regulares condiciones de mantenimiento.

[...] (se destaca)

6.2.2. A raíz de la medida cautelar decretada por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué en la fecha del 3 de diciembre de 2014, en donde ordenó²⁴: *“(...) el Gerente de Operaciones de la empresa EPSA S.A. deberá remitir con destino a este proceso, minuta donde conste el reporte del tráfico pesado de dicha empresa que transitan sobre la vía Ibagué – Rovira, así como el tonelaje que corresponde a cada uno de los vehículos que hacen parte del transporte empleado durante la vigencia del año 2014”*, el representante legal de EPSA E.S.P., mediante comunicación radicada el 27 de enero de 2015 informó lo siguiente²⁵:

²⁴ Folios 219 a 222 cuaderno principal.

²⁵ Folios 323 a 325 cuaderno principal.

EP
Señores
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
Ibagué.

Referencia: Acción Popular
Accionante: Daniel Geovany Neira Ríos
Accionadas: Gobernación del Tolima, Policía Nacional
y Empresa de Energía del Pacífico S.A.
E.S.P. EPISA (en adelante EPISA).
radicación 73001-33-31-002-2014-00610-00.

Cordial saludo.

En respuesta al oficio No. 3206 fechado 15 de diciembre de 2014 y en cumplimiento al auto del 3 de diciembre del mismo año, emitido en el proceso de la referencia en la que nos solicita remitir *"minuta donde conste el reporte del tráfico pesado de dicha empresa que transitaban sobre la vía Ibagué - Rovira, así como el tonelaje que corresponde a cada uno de los vehículos que hacen parte del transporte empleado durante la vigencia del año 2014"*, para lo cual antes de dar respuesta a su petición procedemos a aclarar lo siguiente:

1. EPISA E.S.P. es la empresa dueña del proyecto hidroeléctrico CUCUANA que se está desarrollando desde el año 2011 en el Municipio de Roncesvalles
2. Como propietaria del proyecto procedió a contratar:
 - a. Con el consorcio Hidrocucuana las obras civiles para toda la central, lo cual implicaba que este consorcio contratara con terceros el **transporte de carga** para los materiales que se requerían en el sitio de obra, tales como cemento, acero, tubería metálica, ladrillo, ACPM, entre otros;
 - b. A través de un Leasing de Infraestructura suscrito con el Banco de Occidente se contrató el transporte de **carga extradimensionada** de los generadores, válvulas y turbinas, con la firma ALL HEAVY TRANSPORT COLOMBIA S.A.S. - AHT, especializada en este tipo de transporte, quien lo debería entregar en la obra. Este tipo de

NIT. 800249860-1
Calle 15 No. 29B-30
Bogotá, D.C. - Colombia

carga se realiza una sola vez, salvo una avería de gran escala que requiera el cambio de los equipos.

3. EPSA E.S.P. en lo que respecta al transporte de carga, no proporcionó vehículos propios.
4. Las empresas transportadoras de carga y carga extradimensionada eran y son los responsables de realizar todos los trámites ante las autoridades respectivas, incluidos los permisos a que hubiere lugar.
5. Cada empresa transportadora de carga debe contar con su propio manifiesto de carga, documento con el cual no contamos pues este es un documento interno de ellos que no nos fue suministrado, por tanto si el juzgado lo requiere le solicitamos oficiar a cada de ellas para que lo suministre, caso en el cual le indicaremos el listado de los transportadores.

Después de haber realizado las anteriores precisiones, se da respuesta a lo solicitado por el Juzgado, así:

- Dado que el transporte de carga no fue contratado por EPSA E.S.P. sino por el consorcio, conforme se indicó anteriormente, éste nos suministró la información que obra en el siguiente cuadro:

CÁLCULO PROMEDIO DE VEHÍCULOS PARA EL TRANSPORTE DE INSUMOS HASTA LOS DIFERENTES SITIOS DEL PROYECTO										
NUMERO DE EJES DE DISEÑO										
MES	TOTAL por mes	Tubería metálica	Cemento granel	Cemento sacos	Ladrillo	Bloque	ACPM	Acero	Equipos	Otros recursos
		Camión eje sencillo (1 eje)	Doble troque (2 ejes)	Camión eje sencillo	Doble troque (2 ejes)	Camabaja (desde 4 y 5 ejes traseros)	Camión eje sencillo			
2014 01	68	14	15	12	-	-	7	8	4	8
2014 02	96	22	27	7	13	-	10	4	4	8
2014 03	140	47	59	4	-	-	8	2	4	8
2014 04	88	26	28	12	-	-	10	3	4	8
2014 05	93	32	26	10	-	-	7	-	4	8
2014 06	80	6	25	10	-	-	1	2	4	8
2014 07	95	-	34	18	19	1	9	1	4	8
2014 08	52	-	28	2	3	-	6	1	4	8
2014 09	37	-	18	-	1	-	7	1	4	8
2014 10	42	1	15	-	-	6	8	1	4	8
2014 11	20	-	3	-	1	-	3	32	44	88
TOTAL	790	148	276	75	37	7	83	32	44	88

- En cuanto a la carga extradimensionada, se relaciona información suministrada por la empresa ALL HEAVY TRANSPORT COLOMBIA S.A.S. - AHT:

EPSA

Carga	Equipo Utilizado	Peso Estimado por Viaje	Cantidad de Viajes
HUACALES	TRACTOCAMION CON TRAILER CAMA ALTA	23 Toneladas	9
HUACALES	TRACTOCAMION CON TRAILER CAMA BAJA	12 Toneladas	1
CARCASAS TURBINA Y HUACAL	TRACTOCAMION CON TRAILER CAMA BAJA	15 Toneladas	4
HUACALES	TRACTOCAMION CON TRAILER TIPO MODULAR	30 Toneladas	1
ESTATOR	TRACTOCAMION CON TRAILER TIPO MODULAR	39 Toneladas	2
ROTORES	TRACTOCAMION CON TRAILER TIPO MODULAR	58 Toneladas	2

Atentamente,

SANTIAGO ARANGO TRUJILLO
Representante Legal EPSA E.S.P.

6.2.3. La accionada EPSA E.S.P. aportó al proceso los siguientes informes relacionados con la movilización de cargas hacia la Hidroeléctrica Cucuana:

En comunicación dirigida el 1 de julio de 2014 por Comande S.A.S. Construcciones y Montajes de los Andes a la firma A.H.T. Colombia indicó²⁶:

“[...]

INFORME DE ACTIVIDADES

Estas actividades se realizaron durante los días 21 y 22 de Junio de 2014, tomando las lecturas en campo con equipo topográfico de los puentes Coello, Chil, Callender y La Puerquera en la Ruta Ibagué Rovira-Playa Rica- Hidroeléctrica Cucuana, en el departamento del Tolima, para observar la deflexión causada por las cargas de los vehículos especiales que transportaban los equipos hacia la Hidroeléctrica Cucuana, en el departamento del Tolima.

La toma de datos en campo fue realizada por un Topógrafo y el apoyo de 2 Cadeneros.

Los vehículos utilizados corresponden a la Empresa AHT COLOMBIA y los resultados de las deflexiones causadas por estos vehículos se muestran en la tabla anexa, así como un registro fotográfico de los mismos. Para la lectura de las deflexiones causadas sobre los puentes se utilizó la condición más desfavorable correspondiente al Camión Especial conformado por un cabezote de 3 ejes y un trailer especial de 7 ejes, con peso bruto vehicular (PBV) de 94.8 toneladas de peso, el cual ocasiona las máximas deflexiones sobre las estructuras de la totalidad de las cargas a transportar.

²⁶ Folios 301 a 305 cuaderno principal 1.

Así mismo las lecturas de deflexión final de los puentes se tomaron inmediatamente se pasó los vehículos especiales, las cuales son cercanas a cero, con lo cual se espera que la recuperación total de los puentes se obtenga pasado un tiempo de 24 horas de ejecutados los transportes.

El paso de los vehículos especiales sobre las estructuras se realizaron siguiendo las recomendaciones para este tipo de transportes, tales como circular por el eje longitudinal del puente a una velocidad constante y cercana a cero para evitar efectos causado por impacto al paso de las cargas y demás mencionadas en el Estudio de Ruta realizado para estos transportes.

En razón de lo anterior, se puede concluir que los efectos causados por los camiones especiales se encuentran dentro de los rangos permitidos para este tipo de transportes especiales y que no causaron efectos negativos a las estructuras (puentes) ubicadas en la vía.

[...]”

Se anexó también copia del informe elaborado por la firma All Hev Transport de Bogotá (AHT), en el que se señala²⁷: *“Registrar las condiciones de la vía a partir de una re inspección vial entre Ibagué y Roncesvalles en los puntos críticos, para garantizar la movilización de cargas hacia la hidrocuana, cumpliendo en todo caso con los estándares y las condiciones de seguridad para los equipos y personas que intervendrán en dicho proceso. // observaciones: adjunto gráficos indicativos para los pasos con restricción favor tener en cuenta ya que de no adecuarlos no es posible el paso para cargas sobredimensionadas por ancho y extrapesadas”*.

6.2.4. Frente a los controles realizados por la Policía Nacional en el tramo vial que de Ibagué conduce al Municipio de Rovira, el Comandante Seccional de Tránsito y Transporte de dicha ciudad, por oficio nro. 016373 del 2 de diciembre de 2014, dio cuenta de lo siguiente al jefe de la Unidad de Defensa Judicial de la misma institución²⁸:

“[...] Me permito informar a esa dependencia, que se han realizado con las unidades Tránsito y Transporte Metropolitano de Ibagué los controles preventivos a los conductores de vehículos que se movilizan sobre este tramo vial, solicitando la documentación exigida por ley, verificando su capacidad de tonelaje e informándoles el riesgo que hay sobre la vía. Es de anotar que a los conductores de carga pesada no se han realizado ni orden de comparendo ya que sobre este tramo vial no se cuenta con ninguna restricción por la autoridad competente y no se cuenta con el medio idóneo para establecer el vehículos de carga que se movilizan sobre este tramo vial, solicitando a los conductores el peso o capacidad de carga y o la suficiente señalización vertical para la restricción de estos vehículos sobre este tramo vial, limitando a realizar estos controles. Más sin

²⁷ Folios 288 a 305 cuaderno principal 1.

²⁸ Folio 246 cuaderno principal 1.

embargo la Seccional de Tránsito y Transporte de la Metropolitana de Ibagué adelanto las siguientes acciones:

El día 05 de agosto del 2014 se remitió oficio No 035087 SETRA-UNMET donde se da trámite al informe especial de policía en seguridad vial del Puente Quebrada el Tigre, donde se relaciona la evidencia de los siguientes riesgos: Deterioro en la infraestructura del puente la cual se encuentra averiado en el soporte derecho, la poca señalización vertical que indique a los conductores las condiciones de desplazamiento y la inexistencia de señales reglamentarias donde indique a los conductores de vehículos de carga pesada su circulación prohibida por este tramo; donde igualmente se recomienda la pronta e inmediata intervención por parte de las autoridades municipales y o departamentales con el fin de adelantar labores de mejora y mantenimiento en la estructura del puente al igual que la instalación de señales verticales y demarcación horizontal sobre el tramo vial, el cual va dirigido a la secretaria de infraestructura Ibagué, quienes informaron mediante oficio No. 050052 que fue remitido a la Secretaria de Desarrollo Rural, entidad que realizaría la intervención de la vía en mención.

El día 09 de Agosto de 2014 se remitió oficio No. 035177 SETRA UNMET donde se informa al Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte (DATT) sobre los operativos y controles realizados en este tramo vial.

Es de anotar que en referencia a las restricciones a vehículos de carga en la unidad de Tránsito y Transporte Metropolitano, las entidades encargadas de emitir las respectivas restricciones no han desarrollado una normatividad específica sobre el tramo vial que de Ibagué conduce al municipio de Rovira (Tolima). Igualmente se solicitó por escrito a la Secretaría de Tránsito, Transporte y Movilidad de Ibagué, Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte (DATT) y Ministerio de Tránsito y Transporte Territorial Tolima las restricciones vigentes que existan para el tránsito de vehículos de transporte de carga pesada sobre este corredor vial de los cuales se anexan fotocopias de los recibidos.

Por lo antes mencionado se continuarán con las labores de carácter preventivo y educacional, realizando los respectivos controles, es necesario que se llame a las entidades del orden departamental a participar de manera activa, en el desarrollo de las actividades requeridas para evitar un perjuicio inminente en la vía que de Ibagué conduce al municipio de Rovira, teniendo en cuenta que no se poseen los medios logísticos.

[...]. (se destaca)

6.2.5. Igualmente, con ocasión de la medida cautelar ordenada por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Ibagué, el gobernador del Departamento del Tolima, mediante la Resolución nro. 114 del 25 de mayo de 2015, dispuso²⁹:

[...] ARTÍCULO PRIMERO: Adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de lo dispuesto en el auto del 17 de abril de 2015, por medio del cual el Juzgado Segundo Administrativo de Ibagué, decretó medida cautelar (...).

ARTÍCULO SEGUNDO: Por parte de las dependencias e instituciones del orden departamental, por ser las competentes, llévense a cabo las acciones que más adelante se disponen, a fin de dar cumplimiento al fallo judicial que mediante el presente acto se adopta así:

²⁹ Folios 385 a 387 cuaderno 6 principal en 2.

1. Por parte de la Dirección del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte del Departamento del Tolima, realícense los operativos de control vehiculares a que hace referencia el referido auto, en la vía que de Ibagué conduce al municipio de Rovira.

2. Por la Secretaría de Infraestructura y Hábitat realice las gestiones de tipo administrativo y presupuestal a que hubiere lugar, con la finalidad de que se realicen las obras o se adopten las medidas necesarias sobre el puente de la quebrada el Tigre, ubicado en la vía Ibagué – Rovira, km 13 mas 100 metros, el cual según informe de seguridad vial, presenta deterioro en su infraestructura, con el fin de que se garantice el tránsito seguro de los usuarios del mismo.

[...]"

6.2.6. La directora del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte remitió el 14 de septiembre de 2015 a la directora del Departamento de Asuntos Jurídicos de la gobernación del Tolima un informe sobre las actividades que se venían realizando por parte de la Policía de Tránsito y Transporte de Ibagué y la del Tolima con el fin de hacer controles a los vehículos de carga que transitan en el corredor vial Ibagué – Rovira, con ocasión de la medida cautelar ordenada en este proceso; de los informes se destacan³⁰:

- En el oficio nro. S- 2015 02409 COSEC- SETRA 29 del 12 de mayo de 2015 el director seccional de Tránsito y Transporte de Ibagué informó:

"[...] respetuosamente me permito informar a ese despacho las actividades que se vienen realizando controles a vehículos de carga que transitan en el corredor vial Ibagué – Rovira el kilómetro 3 exactamente en el puente que comunica a Ibagué con el corregimiento el Totumo, con el objetivo de verificar y llevar a cabo actividad de prevención para evitar el paso de vehículos que excedan la capacidad de carga de más de 20 toneladas.

(...) se logró intervenir un total de 27 vehículos de carga, a los cuales se les realizaron las recomendaciones del caso con respecto a no transitar sobre esta vía y evitar el paso por este puente al cual se le evidenció un deterioro en su estructura ocasionado por el paso de estos vehículos.

[...]"

- En el oficio nro. S- 2015 025822 COSEC- SETRA 29 del 22 de mayo de 2015 el director seccional de Tránsito y Transporte de Ibagué manifestó:

"[...] respetuosamente me permito informar a ese despacho las actividades de control y sensibilización que se realizaron durante la semana del 11 al 17 de mayo a vehículos de carga que transitan en el corredor vial Ibagué – Rovira en el kilómetro 3 donde comunica al corregimiento el Totumo, durante los controles pasaron vehículos tipo volquetas de dos ejes, se constata que transitaron con el volcó desocupado donde los conductores manifestaron que ellos transitaban desocupados y que y que cuando cargaban el volcó salían por la vía izquierda del Totumo para salir más antes del puente del Combeima o más conocido como

³⁰ Folios 469 a 482 cuaderno cuaderno 6 principal en 2.

puente de suicidio, dicho material era trasladado para la obra que están realizando en la calle 42 con ferrocarril.

[...]"

- En el oficio nro. S- 2015 035004 / SETRA- SOAPO 29 del 14 de septiembre de 2015 el director seccional de Tránsito y Transporte del Tolima indicó:

"[...] De manera atenta, me permito enviar a ese despacho despliegue de actividades de prevención y control desarrollado sobre el corredor vial Ibagué – Rovira km 3, puente que comunica al corregimiento del Totumo y sector de la vía que conduce al Municipio de Rovira, así:

Componente prevención

De acuerdo con el personal que ejerce el control operativo en el municipio de Rovira fundamentado mediante convenio interadministrativo de tránsito los señores subintendente WILLIAM ANDRADE GORDILLO y el señor patrullero ESPEJO RUÍZ CARLOS, vienen adelantando campañas de sensibilización a los usuarios de la vía focalizados al gremio de transporte público de carga con el fin de concientizarlos sobre el respeto y acatamiento por las normas de tránsito.

Componente de control

Se han desarrollado los diferentes planes y controles a la salida del municipio de Rovira, verificando que los vehículos de transporte público de carga, transporten el peso autorizado en la licencia de tránsito, así mismo se carece de una báscula que determine el peso total del automotor cuando este lleva carga, lo que imposibilita ejercer un control total y determinante que permita la aplicación de la norma.

[...]."

6.2.7. Por oficio CMR - 025 del 5 de febrero de 2016 el secretario del concejo municipal de Rovira remitió copias auténticas de las actas de las sesiones llevadas a cabo entre noviembre del año 2011 y noviembre del año 2015 en las que constan los debates hechos por el uso de las vías debido a la construcción de la Hidroeléctrica Cucuana; verbigracia, en la sesión del 29 de mayo de 2014, Acta nro. 38, se dijo³¹:

"[...]

3. Intervención del Ingeniero Fabián Martínez Gutiérrez Director del Proyecto Hidrocucuana y del doctor Diego Hernán Murillo Penagos Secretario de Infraestructura y Hábitat del Tolima-

(...)

Ing. Fabián Martínez Gutiérrez: Dentro de la agenda tenemos unos puntos que tienen ver con inversión social en Rovira y el tema básicamente de vías, los impactos que hayamos tenido por el paso de los vehículos hacia el proyecto;(...) entiendo que el tema de vías es una responsabilidad si son vías secundarias son del departamento, si son vías tercerías son una responsabilidad del municipio,

³¹ Folios 654 a 100 cuaderno pruebas parte demandante.

(...). Pasamos al tema central que es el tema de las vías, en el tema de la vías aquí le pusimos unas foticos para mirar como estaban las vías cuando nosotros entramos en el años 2011, siempre hacemos un levantamiento de toda la información, fotos y videos de cómo están las vías por donde vamos a transitar, algunas partes estaban deterioradas, sin embargo entendemos que se han hecho unas obras sobre el casco urbano que comprenden la rehabilitación de la capa asfáltica, le quiero dar la palabra al ingeniero Rodrigo para que nos explique este tema y los datos técnicos de las carreteras nacionales.

Ing. Rodrigo Narváez: (Saludo Protocolario). Hago parte del equipo técnico de la central hidroeléctrica de Cucuana; primero quisiera comentarles los datos técnicos que tenemos con respecto a la carga que nosotros ingresamos, digamos que prácticamente en unos cuatro días a la semana para el proyecto, según la decisión 491 del reglamento interno esto es parte de tránsito v transporte a nivel nacional tenemos unas cargas permitidas, en este caso carga bruta significa la carga del camión más la carga que lleva sobre él, la carga bruta permitida en camiones es de 17 a 32 toneladas, la carga bruta permitida en tractocamiones es de 28 a 48 toneladas y cargas especiales se permiten con cierto tipo de vehículos con unos permisos especiales que nos dan a nivel nacional, sin embargo hasta el momento no hemos excedido las cargas que vemos dentro de los espacios permitidos, (...).

La máxima carga que hemos trasportado hasta ahora nos pesa 43 toneladas en peso bruto, tractocamión con otras cargas 35 a 40 toneladas por cuatro días, otras cargas son acero, cemento que no viene suelto sino en camiones, triturados, y demás materiales agregados que pueden necesitarse para la construcción hídrica y este es un tránsito observado de las rutas intermunicipales que nosotros vemos también transitar por la misma vía que son las rutas intermunicipales de 12 a 20 toneladas teniendo en cuenta que no siempre el bus va lleno, y el transporte del comercio particular es de 12 a 25 toneladas y cada cinco días, aquí no incluyo los carros pequeños, las motos en su momento también con respecto a las otras cargas no son tan significativas, tengo el dato de la pavimentación de la vía Ibagué – Rovira realizada entre el 93 y 94 y tengo entendido que hace tres años se recuperó la carpeta asfáltica de los últimos cinco kilómetros, la calle principal de la cabecera municipal de Rovira fue pavimentada entre los años 93 y 94, quisiera concluir o manifestarles que a partir de los temas que nosotros tenemos, el deterioro de la vía, vía tienda nueva, el impacto sobre las vías internas, quisiera decirles que el impacto que nosotros hemos causado no es despreciable pero tampoco es un impacto que puede acelerar de manera drástica el deterioro de la vía, nosotros estamos cumpliendo con unas cargas que se permiten a nivel nacional y digamos que hasta el momento no hemos sido con cargas más bajas, no digo que las cargas no causen el deterioro, el paso de una moto causa un deterioro que es mínimo, a nivel nacional las vías secundarias se están diseñando con tres variables, una es la velocidad del camión, la segunda es que tanto puede vibrar el camión cuando está pasando y la tercera es una carga en cada eje, eso significa que una carga en cada llanta o en cada eje de llantas no debe exceder en vías intermunicipales las 15 toneladas y en vías secundarias no debe exceder las diez toneladas y hasta ahora hemos estado cumpliendo con esos términos.

[...]" (se destaca)

6.2.8. Acerca de las obras contratadas para el mantenimiento o adecuación de la vía Ibagué – Rovira durante los años 2010 a 2013 y los problemas de transitabilidad que presentaba, la directora de contratación de la gobernación del Tolima remitió con destino a este proceso las copias de los siguientes contratos³²:

³² Folio 510 cuaderno 6 principal en 2.

- El 15 de diciembre de 2010 el gobierno departamental del Tolima celebró con el señor Luís Carlos Ortigoza González el contrato de consultoría nro. 0796 que tuvo como objeto “contratar los estudios y diseños para la rehabilitación y mantenimiento de la vía secundaria Ibagué –Rovira en el tramo Ibagué sector del Totumo del departamento del Tolima en desarrollo del proyecto denominado “estudios de preinversión a proyectos viales del departamento del Tolima”, por valor de \$28´500.000, con un plazo de 30 días calendario contados a partir de la suscripción del acta de iniciación previo perfeccionamiento y legalización del contrato; de los considerandos se destaca³³:

“[...] SEGUNDA. Que una de las vías secundarias del Departamento del Tolima que requiere una intervención inmediata es la vía Rovira-Ibagué, la cual es de vital importancia para la comunidad, para el Municipio y para el Departamento, vía que presenta problemas de transitabilidad y gran deterioro progresivo debido a presenta hundimientos, pérdida de banca, falta de estructuras para el manejo de aguas, taponamiento de cunetas y alcantarillas. En pro de solucionar la presente problemática, se hace necesaria la construcción de obras de manejo de aguas, construcción de cunetas, construcción de box culvert, rellenos estructurales, suministro e instalación de mezcla asfáltica, suministro e instalación de sub-base y base granular, suministro e instalación de aceros de refuerzo, construcción de filtros y muros gavión, señalización, limpieza de estructuras existentes como cuneta, alcantarillas y cajones, rocería, remoción de derrumbes. TERCERA. Que a fin de dar una solución en pro del desarrollo regional y municipal, es necesario suscribir el contrato de mejoramiento con el propósito de dar solución a lo anteriormente planteado.

[...].” (se destaca)

- El 16 de septiembre de 2011 el gobierno departamental del Tolima celebró con el señor Carlos Javier Callejas Camacho el contrato de obra nro. 1332, que tuvo como objeto “contratar el mejoramiento de la vía secundaria Ibagué –Rovira del departamento del Tolima”, dentro del proyecto apoyo al sistema vial regional – plan vial regional del Tolima, por valor de \$3.482´474.800 con un plazo de duración de 150 días calendario contados a partir de la suscripción del acta de iniciación; de allí se destaca³⁴:

“[...] debido a la necesidad de dar cumplimiento a los fines institucionales y adicionalmente atender las solicitudes presentadas por parte de las comunidades aledañas a la vía Ibagué – Rovira se requiere atender la vía en mención ya que presenta un elevado grado de deterioro, igualmente presenta gran riesgo para los conductores pues esta vía presenta pendientes bastantes pronunciadas, exponiendo a los vehículos a sufrir algún daño o accidente. Por consiguiente el departamento del Tolima tiene previsto realizar la rehabilitación y mantenimiento adecuados para optimizar la funcionalidad de la vía y disminuir el riesgo de accidentes aumentando la seguridad TERCERA, Para poder llevar a cabo la contratación de dichas actividades, se hace necesario llevar a cabo previamente la

³³ Folios 531 a 539 cuaderno 6 principal en 2.

³⁴ Folios 522 a 530 cuaderno 6 principal en 2.

valoración y/o evaluación pertinente a fin de dictaminar y establecer los costos, cantidades, diseños necesarios requeridos para la correcta intervención en la vía.

(...) QUINTA. En el Departamento del Tolima, tiene dentro de la red vial secundaria a su cargo la vía que conduce de Ibagué a Rovira, a la cual se les debe realizar un adecuado mantenimiento rutinario y periódico para conservarla en buen estado de funcionamiento; la vía en la actualidad y a la ola invernal que se afronta actualmente ha conllevado a un deterioro progresivo de la vía en general, deterioro en el afirmado existente en un 70% de su totalidad, las obras de drenaje y manejo de aguas no están presentando el servicio suficiente como las cunetas revestidas existentes que se encuentran altamente colmatadas de material lo que hace que el agua de escorrentía corra sobre el pavimento flexible ocasionando el deterioro parcial del mismo. De igual manera se presenta bastante deterioro tanto en algunas láminas en el Puente Bailey sobre el río Combeima, "o en sus elementos estructurales (vigas Transversales, Pasadores que empalman las entes secciones del puente), entre otros. SEXTA. La vía se encuentra en muy mal estado, adicionalmente los fallos existentes en el afirmado son grandes, lo cual se hace ario intervenirlos de manera inmediata para evitar que se incremente el daño de la vía y aumente el índice de accidentalidad. [...]".(se resalta)

- El 22 de julio de 2013 el gobierno departamental del Tolima celebró con el consorcio vías de Rovira 2013 el contrato de obra nro. 0684, que tuvo como objeto “contratar las obras de mejoramiento de la vía secundaria Ibagué –Rovira tramo variante Totumo en el departamento del Tolima”, por valor de \$1.460´568.559, con un plazo de duración de 150 días calendario contados a partir de la suscripción del acta de iniciación previo perfeccionamiento y legalización del contrato; de los considerandos se extracta lo siguiente³⁵:

“[...] El Departamento pretende realizar el mejoramiento y rehabilitación de la vía IBAGUE-ROVIRA TRAMO VARIANTE-TOTUMO, esta vía secundaria presenta mal estado debido a la falta de mantenimiento de sus distintas estructuras, lo cual presenta se ocasionen pérdidas económicas en la región, altos costos de mantenimiento hace aumento de riesgo de accidentalidad vehicular y aumento de tiempo de viaje en la red vial secundaria. La falta de obras de drenaje para el manejo de aguas de escorrentía superficial de la vía el deterioro normal de la vía por tránsito vehicular y condiciones climáticas.

Por lo anterior el Sistema General de Regalías aportará y financiará el mantenimiento y rehabilitación de la vía IBAGUÉ - ROVIRA TRAMO VARIANTE – TOTUMO [...]"

Por otra parte, se acreditó que el 13 de diciembre de 2011 la Federación Nacional de Cafeteros – Comité departamental de cafeteros del Tolima celebró con la gobernación del departamento del Tolima el convenio interinstitucional 0910, por la suma de \$149´950.000 millones de pesos, de los cuales el cooperante aportó la suma de \$7.497.500, con el fin de aunar esfuerzos técnicos y económicos para la rehabilitación y mantenimiento del puente Bailey sobre el río Combeima en la vía

³⁵ Folios 531 a 539 cuaderno 6 principal en 2.

Ibagué – Rovira sector del Totumo del departamento del Tolima, en desarrollo del proyecto “apoyo al sistema vial regional - plan regional del Tolima”³⁶.

6.3. Análisis de la Sala

De acuerdo con su definición constitucional- artículo 88 de la Carta Política- y legal- artículo 2, inciso 2 de la Ley 472 de 1998-, las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos consagrados por la Constitución y la ley, o para restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Se trata, según lo dispuesto por el artículo 9 de la precitada ley, de acciones que proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos; por ende, a la luz de lo establecido por los artículos 2 y 9 *ejusdem*, la acción popular se ha calificado como un medio procesal de carácter preventivo, reparativo, correctivo o restitutorio, dependiendo de las particularidades del caso.

Su objeto, según lo ha afirmado esta Corporación, *“no es otro que la tutela de aquellos derechos que la Constitución y la Ley han reconocido de manera indivisible y global a la comunidad en cuanto cuerpo social titular de unos intereses merecedores de protección, en tanto que presupuestos o condiciones determinantes para el buen funcionamiento de la sociedad y la realización del orden jurídico, político, económico y social justo que aspira implantar la Norma Fundamental”*³⁷.

Por lo tanto, al constituir un mecanismo procesal para garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, la prosperidad de este medio de control depende de que se reúnan los siguientes supuestos sustanciales:

a) Una acción u omisión de la parte demandada; b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, distinto de aquél que proviene de todo riesgo normal generado por la actividad humana en las

³⁶ Folios 140 a 146 cuaderno principal 1.

³⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 15 de mayo de 2014, Rad. No. 25000 23 24 000 2010 00609 01(AP). C.P.: Guillermo Vargas Ayala.

condiciones actuales de nuestra sociedad, y c) una relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses.

Estos requisitos deben estar debidamente acreditados en el proceso, como presupuesto para que sea declarada la vulneración o amenaza del derecho colectivo invocado.

En relación con la carga de demostrar la vulneración de los derechos colectivos, esta Sección ha dicho lo siguiente³⁸:

“[...] la procedencia de la acción popular se sujeta a que, de los hechos de la demanda se pueda deducir siquiera sumariamente una amenaza a los derechos colectivos, entendidos estos como intereses de representación difusa, en la medida en que su titular es un grupo indeterminado o indeterminable de personas, la obligación de que la acción se dirija contra persona natural o jurídica o autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza o viola el interés colectivo, requisito este último que requiere que la acción u omisión sea probada por el actor, o que del acervo probatorio obrante en el expediente el juez pueda deducir la vulneración del o de los derechos colectivos pues de lo contrario no puede ni podrá dar orden alguna tendiente proteger y la normalización de una situación que pueda ser protegida con la expedición de la sentencia producto de la acción popular. [...]”

En ese sentido, si bien el actor popular tiene el deber de acreditar la vulneración o amenaza de los derechos colectivos concernidos, también lo es que, de existir suficientes elementos probatorios que permitan el amparo, el juez popular debe protegerlos.

La Sala, para desatar el recurso interpuesto y las argumentaciones allí expresadas, estudiará: (i) los derechos colectivos motivo de amparo, y (ii) el caso concreto, en aras de determinar si había lugar a que el *a quo* impusiera las órdenes dadas al extremo recurrente acorde con lo probado en el proceso.

6.3.1. Los derechos colectivos objeto de amparo

El *a quo* protegió los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad y prevención de desastres técnicamente previsibles, y la realización de las construcciones,

³⁸ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Primera. Sentencia del 30 de junio de 2011. Expediente radicación número: 50001-23-31-000-2004-00640-01(AP). C.P. Marco Antonio Velilla.

edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes, cuyas particularidades ameritan detenernos en cada uno, así:

a. El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público

En relación con este derecho la Corporación ha explicado³⁹:

"[...] Para identificar el núcleo de este derecho colectivo, la Corporación ha acudido, principalmente, a la definición de espacio público que el legislador consignó en el artículo 5 de la ley 9 de 1989, al entenderlo como "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, (sic) individuales de los habitantes".

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

b. La seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente

En relación con este derecho colectivo la Sección Primera ha explicado lo siguiente⁴⁰:

"[...] Proclamado por el literal l) del artículo 4º de la ley 472 de 1998, este derecho, orientado a precaver desastres y calamidades de origen natural o humano, busca garantizar por vía de la reacción -ex ante- de las autoridades la efectividad de los derechos y bienes jurídicos reconocidos por la Constitución a

³⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 5 de julio de 2018. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Expediente radicación nro. 20001 23 31 000 2010 00478 01.

⁴⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 26 de marzo de 2015. C.P. Guillermo Vargas Ayala. Expediente radicación nro. 15001-23-31- 000-2011-00031- 01. Reiterada en sentencia del 18 de mayo de 2017. C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Expediente radicación 13001- 23- 31- 000- 2011- 00315-01.

las comunidades y a las personas y la conservación de las condiciones normales de vida en un territorio”.

Por esto demanda de los entes públicos competentes la adopción de las medidas, programas y proyectos que resulten necesarios y adecuados para solucionar de manera efectiva y con criterio de anticipación (y no solo de reacción posterior a los desastres, como es habitual en las actuaciones de policía administrativa) los problemas que aquejan a la comunidad y que amenazan su bienestar, integridad o tranquilidad y que resultan previsibles y controlables bien por la simple observación de la realidad, bien por medio de la utilización de las ayudas técnicas de las que hoy dispone la Administración Pública. De ahí que esta Sección haya destacado el carácter preventivo de este derecho haciendo énfasis en su vocación de “evitar la consumación de los distintos tipos de riesgo que asedian al hombre en la actualidad”, ya no solo naturales (v. gr. fuego, deslizamientos de tierra, inundaciones, sequías, tormentas, epidemias, etc.), sino también –cada vez más– de origen antropocéntrico (v.gr., contaminación del ambiente, intoxicaciones o afectaciones a la salud, destrucción o afectación de la propiedad privada o pública por accidentes, productos, actividades o instalaciones).

Pese al talante preventivo de este derecho colectivo, nada obsta para que su amparo pueda presentarse también ante situaciones que ya no solo constituyen riesgos sino vulneraciones concretas de los derechos e intereses reconocidos por la Constitución y la ley a la comunidad y a las personas que la conforman, y que, por ende, ameritan la intervención del Juez Constitucional. En últimas, tanto la prevención como la protección, corrección y restitución de estos derechos frente a situaciones que los afectan constituyen objetivos propios de las acciones populares; a las que, como se mencionó líneas arriba, es inherente una dimensión preventiva, protectora, reparadora y restitutoria de los derechos que amparan.

De acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia de esta Corporación, el derecho a la seguridad pública ha sido definido como “parte del concepto de orden público (...) concretado en las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad (...) Su contenido general, implica, de acuerdo con la jurisprudencia citada, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas”.

Supone, entonces, una Administración Pública activa, técnica y comprometida con la asunción permanente de sus responsabilidades y con el monitoreo constante de aquellos ámbitos de la vida diaria que están bajo su cargo, como presupuesto de la actuación anticipada o preventiva (y también reactiva) que instaure como estándar de sus actuaciones.

No se puede olvidar que es misión de las autoridades realizar las acciones y adoptar las medidas que resulten indispensables para garantizar la vida e integridad de los residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y, en general, el conjunto de derechos de los que son titulares; para lo cual es esencial su compromiso con la prevención de situaciones de amenaza o vulneración de esos derechos, en especial cuando ellas son susceptibles de ser anticipadas mediante la fiscalización permanente de la realidad y la adopción oportuna de las medidas pertinentes para asegurar la efectividad de los derechos, bienes e intereses de la comunidad y de sus miembros. Todo ello, lógicamente, en un marco de razonabilidad y de proporcionalidad, pues mal puede suponer la imposición a la Administración de obligaciones imposibles de cumplir por razones técnicas, jurídicas, económicas o sociales. [...].”

(subrayas de la Sala)

c. La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes

Frente a este derecho la Sección ha puntualizado⁴¹:

“[...] De acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia de esta Corporación este derecho implica “[...] la necesidad de proteger la adecuada utilización, transformación y ocupación del suelo, de manera que las autoridades competentes no actúen en forma arbitraria en contravención del respectivo plan de ordenamiento territorial o instrumento que haga sus veces, a través de acciones que estén fuera de su marco normativo [...]”.

115. De igual forma, esta sección mediante sentencia de 7 de abril de 2011, determinó que el núcleo esencial del derecho colectivo comprendía los siguientes aspectos: i) respeto y acatamiento del principio de función social y ecológica de la propiedad; ii) protección del espacio público procurando adelantar cualquier tipo de construcción o edificación con respeto por el espacio público, el patrimonio público, y la calidad de vida de los demás habitantes; iii) respetar los derechos ajenos y no abusar del derecho propio; y iv) Atender los procesos de cambio en el uso del suelo, en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad a la cual le es inherente una función ecológica, buscando el desarrollo sostenible.

(...)

Así las cosas, para la Sala es claro que el derecho señalado en el literal m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, corresponde a la obligación que le impone el legislador a las autoridades públicas y particulares, en general, de acatar plenamente los preceptos jurídicos que rigen la materia urbanística es decir la forma como progresa y se desarrolla una determinada población, en términos de progreso físico y material, asentada en una determinada entidad territorial -bien sea en sus zonas urbanas o rurales- con miras a satisfacer plenamente las necesidades de la población.

(...)

*En ese orden de ideas, la vulneración al derecho colectivo de la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes implica que las autoridades públicas y/o los particulares **desconozcan la normativa en materia urbanística y usos del suelo.** [...]”*
(negritas en la providencia)

6.3.2. El caso concreto

⁴¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 10 de diciembre de 2018. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Expediente radicación nro. 170012331000201100424-03.

La Sala advierte que en el presente asunto solo interpuso recurso de apelación la accionada Empresa de Energía del Pacífico S.A. ESP – EPSA, por lo tanto, se centrará en sus motivos de inconformidad.

Argumentó que carece de sustento lo ordenado por el *a quo* a dicha empresa de servicios públicos, esto es: -) que dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la decisión deba presentar una propuesta en coordinación con el Departamento del Tolima y el Municipio de Rovira con el fin de minimizar el impacto que genera el tránsito de vehículos pesados sobre el trayecto vial Ibagué – Rovira; -) que deba “*reparar los daños que por todo concepto causen los vehículos de carga pesada sobre la aludida malla vial y respecto de los cuales se establezca obedecen al desarrollo normal del proyecto*”, y -) que se le haya endilgado la transgresión de derechos colectivos por la utilización de la vías propias del Municipio de Rovira para el estacionamiento de vehículos de carga pesada.

(i) En cuanto a la última disposición, se tiene que el *a quo* estimó en la providencia recurrida que el estacionamiento de vehículos de carga pesada en las vías propias del Municipio de Rovira por parte de la empresa EPSA representa un grave peligro para la comunidad y por ello resolvió:

“[...] TERCERO.- Para la protección de los derechos colectivos invocados, se imparten las siguientes órdenes:

(...)

***Al Municipio de Rovira,** para que dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión, reglamente dentro del ámbito de su competencia y de su jurisdicción el tránsito de vehículos pesados al interior del municipio, para lo cual deberá tener en cuenta el funcionamiento y desarrollo industrial de la zona, con el fin de no afectar el ejercicio de dichas actividades.*

Así mismo, y para el cumplimiento de la reglamentación dispuesta por el ente territorial deberá coordinar con la Nación Ministerio de Defensa - Policía Nacional, el apoyo necesario para hacerse efectivo. [...].”

En ese sentido, si bien el *a quo* para decidir afirmó que la utilización de las vías propias por parte de los vehículos de EPSA afecta los derechos colectivos y pone en riesgo a la comunidad, lo cierto del caso es que la respectiva orden de reglamentar el tránsito de vehículos pesados al interior del municipio se impuso fue al ente territorial y no a la recurrente, de donde deviene que dicha empresa no está legitimada para cuestionarla.

De manera que el único obligado para su cumplimiento es el Municipio de Rovira, y como éste no interpuso recurso alguno, no hay lugar a descender en el análisis de tal orden.

(ii) Frente a lo dispuesto en la sentencia recurrida en el inciso sexto del numeral tercero, acerca de *“comprometerse a reparar los daños que por todo concepto causen los vehículos de carga pesada sobre la malla vial aludida y respecto de los cuales se establezca obedecen al desarrollo normal del proyecto”*, la Sala, para resolver si hay lugar a revocar dicha orden, precisa lo siguiente:

- La acción popular es excepcionalmente indemnizatoria; es decir, el juez solo puede condenar al pago de perjuicios a favor de la entidad pública no culpable que tenga entre sus funciones la vigilancia o protección del derecho colectivo⁴².

- En el caso bajo examen, la Sala observa que la responsabilidad que deriva del daño ocasionado a los bienes de uso público está suficientemente decantada, tanto en la legislación como en la jurisprudencia, por lo que es improcedente la orden que le exige al apelante comprometerse a reparar el daño ocasionado, pues es evidente que, si se comprueban los elementos del mismo, como lo son la conducta, el daño y la relación causal (independientemente de las discusiones que puedan suscitarse sobre la naturaleza y el grado de culpa que se requiera), habrá lugar a la reparación, una vez se inicien las acciones respectivas.

En consecuencia, y como quiera que la orden no tiene trascendencia para los efectos de advertirle al recurrente los deberes que le corresponden cuando hace uso de un bien público, dicha orden será revocada.

(iii) Por último, en relación con la orden contenida en el inciso quinto del numeral tercero que estableció:

[...]

TERCERO.- Para la protección de los derechos colectivos invocados, se imparten las siguientes órdenes:

(...)

A La Empresa de Energía del Pacífico S.A E.S.P EPSA E.S.P, en coordinación con la Gobernación del Tolima y el Municipio Rovira, que dentro del término de

⁴² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 13 de febrero de 2018. C.P. William Hernández Gómez. Expediente radicación nro. 25-000-23-15-000-2002- 027-04-01.

tres (3) meses contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión, se establezca una propuesta con el fin de minimizar el impacto que genera el tránsito de vehículos pesados sobre el trayecto vial Ibagué - Rovira, sin que se desmejore el desarrollo de la actividad industrial adelantada por la Hidroeléctrica Cucuana.

[...]" (negritas en la providencia, subrayas de la Sala

De las pruebas obrantes en el plenario se puede colegir lo siguiente:

-) Está acreditado que en el año 2011 se inició la construcción del proyecto denominado "Proyecto Hidroeléctrico Cucuana" y que el dueño del mismo y responsable de su ejecución es la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. EPSA E.S.P.

-) También se comprueba que las obras del proyecto se localizaron en la parte media de la cuenca del río Cucuana en el Municipio de Roncesvalles y que su acceso es por la vía Ibagué – Rovira – Roncesvalles o por la vía Espinal-Guamo-Ortega-Chaparral-San Antonio- Roncesvalles, "*siendo [ésta última] más larga que la anterior y en regulares condiciones de mantenimiento*".

-) A lo largo del plenario se evidenció que en el año 2011, cuando se iniciaron tales obras, la vía Ibagué - Rovira se encontraba en regular estado pese a las diferentes intervenciones realizadas para procurar su mantenimiento o adecuación por parte del Departamento del Tolima como ente territorial responsable de la misma por tratarse de una vía secundaria, aspecto que aquí no se discute.

-) Aunque las autoridades de tránsito han ejercido diversos controles para intervenir el tráfico de vehículos de carga pesada sobre la vía Ibagué - Rovira, en los informes rendidos con destino a este proceso, se comprueba que éstas ni siquiera contaban con una báscula o un medio idóneo para establecer el peso de los vehículos de carga sobre dicho tramo vial.

-) Está acreditado que la utilización de la vía Ibagué – Rovira con tráfico industrial por parte de la empresa EPSA ESP ha contribuido al deterioro de la malla vial, siendo la dueña de la Hidroeléctrica Cucuana ubicada en el municipio de Roncesvalles ya que para el desarrollo de la obra fue necesaria la utilización de transporte de carga así como el transporte "*de carga extradimensionada de los generadores, válvulas y turbinas*".

Sin embargo, para la Sala no es de recibo la orden dada por el *a quo* en el sentido que la accionada EPSA ESP deba presentar una propuesta para minimizar el impacto por la utilización de la malla vial con tráfico industrial en el trayecto Ibagué – Rovira y, por el contrario, deben ser las autoridades de tránsito quienes establezcan las reglas para permitir dicho uso así como adoptar los mecanismos para ejercer el control sobre los particulares respecto del cumplimiento de las normas de tránsito.

Al respecto, se recuerda que de conformidad con lo previsto por el artículo 3 de la Ley 769 de 2002 – Código Nacional de tránsito, son autoridades de tránsito:

“ARTÍCULO 3o. AUTORIDADES DE TRÁNSITO. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Para los efectos de la presente ley entiéndase que son autoridades de tránsito, en su orden, las siguientes:

El Ministro de Transporte.

Los Gobernadores y los Alcaldes.

Los organismos de tránsito de carácter departamental, municipal o Distrital.

La Policía Nacional a través de la Dirección de Tránsito y Transporte.

Los Inspectores de Policía, los Inspectores de Tránsito, Corregidores o quien haga sus veces en cada ente territorial.

(...)”

Adicionalmente, son organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción:

“ARTÍCULO 6o. ORGANISMOS DE TRÁNSITO. Serán organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción:

- a) Los departamentos administrativos, institutos distritales y/o municipales de tránsito;*
- b) Los designados por la autoridad local única y exclusivamente en los municipios donde no hay autoridad de tránsito;*
- c) Las secretarías municipales de tránsito dentro del área urbana de su respectivo municipio y los corregimientos;*
- d) Las secretarías distritales de tránsito dentro del área urbana de los distritos especiales;*
- e) Las secretarías departamentales de tránsito o el organismo designado por la autoridad, única y exclusivamente en los municipios donde no haya autoridad de tránsito.*

PARÁGRAFO 1o. *En el ámbito nacional será competente el Ministerio de Transporte y los organismos de tránsito en su respectiva jurisdicción para cumplir las funciones que les sean asignadas en este código.*

PARÁGRAFO 2o. *Le corresponde a la Policía Nacional en su cuerpo especializado de carreteras el control de las normas de tránsito y la aplicación de este código en*

todas las carreteras nacionales por fuera del perímetro urbano de los municipios y distritos.

PARÁGRAFO 3o. Los gobernadores y los alcaldes, las Asambleas Departamentales y los Concejos Municipales, no podrán, en ningún caso, dictar normas de tránsito de carácter permanente, que impliquen adiciones o modificaciones al código de tránsito.

Los Alcaldes dentro de su respectiva jurisdicción deberán expedir las normas y tomarán las medidas necesarias para el mejor ordenamiento del tránsito de personas, animales y vehículos por las vías públicas con sujeción a las disposiciones del presente código.

(...)”. (subrayas de la Sala)

Cabe indicar que, en los términos del artículo 7 *ejusdem*, las autoridades de tránsito tienen funciones de carácter regulatorio y sancionatorio y sus tareas deben estar orientadas a la prevención y la asistencia a los usuarios de las vías, así:

“ARTÍCULO 7o. CUMPLIMIENTO RÉGIMEN NORMATIVO. Las autoridades de tránsito velarán por la seguridad de las personas y las cosas en la vía pública y privadas abiertas al público. Sus funciones serán de carácter regulatorio y sancionatorio y sus acciones deben ser orientadas a la prevención y la asistencia técnica y humana a los usuarios de las vías.

Las autoridades de tránsito podrán delegar en entidades privadas el aporte de pruebas de infracciones de tránsito, el recaudo de las multas correspondientes, la tramitación de especies venales y todos los trámites previstos en las normas legales y reglamentarias, salvo la valoración de dichas pruebas.

Cada organismo de tránsito contará con un cuerpo de agentes de tránsito que actuará únicamente en su respectiva jurisdicción y el Ministerio de Transporte tendrá a su cargo un cuerpo especializado de agentes de tránsito de la Policía Nacional que velará por el cumplimiento del régimen normativo de tránsito en todas las carreteras nacionales por fuera del perímetro urbano de distritos y municipios.

Cualquier autoridad de tránsito está facultada para abocar el conocimiento de una infracción o de un accidente mientras la autoridad competente asume la investigación.

(...)”.

En consonancia con lo señalado, también debe tenerse en cuenta que el artículo 29 de la citada Ley 769 establece que los vehículos deberán someterse a las dimensiones y pesos que estén determinadas por el Ministerio de Transporte.

Acorde con lo anotado, la Sala estima que es necesario modificar la orden dada por el *a quo* y en su lugar se dispondrá que las autoridades de tránsito en lo de su competencia, exijan a la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. EPSA

E.S.P. el estricto cumplimiento de las normas para evitar el daño a las vías públicas, y en caso de incumplimiento, adelanten las acciones administrativas, civiles y de policía a que haya lugar para imponer las sanciones que correspondan y hacer efectivas las responsabilidades por los daños que causen, si hay lugar a ello.

De otro lado, se tendrá por bien presentada la renuncia al poder radicada el 15 de enero de 2020 por la profesional del derecho Erixa Liliana Amaya Cruz, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.327.964 y tarjeta profesional 83.510 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada del Municipio de Rovira,⁴³ y se reconocerá personería adjetiva al profesional del derecho Wilyan Jair Galarraga Guzmán en los términos del poder conferido por el alcalde del citado municipio⁴⁴.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Modificar el inciso quinto del numeral tercero de la providencia impugnada, el cual quedará así: *“(...) las autoridades de tránsito en lo de su competencia, deben exigir a la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. EPSA E.S.P. el estricto cumplimiento de las normas para evitar el daño a las vías públicas, y en caso de incumplimiento, adelantar las acciones administrativas, civiles y de policía a que haya lugar para imponer las sanciones que correspondan y hacer efectivas las responsabilidades por los daños que causen, si hay lugar a ello (...)”*, según lo analizado en precedencia.

SEGUNDO: Revocar el inciso sexto del numeral tercero de la sentencia proferida el 24 de abril de 2017 por el Tribunal Administrativo del Tolima, que dispuso: *“En todo caso advierte la Sala, que la Empresa de Energía Eléctrica debe comprometerse a reparar los daños que por todo concepto causen los vehículos de carga pesada sobre la malla vial aludida y respecto de los cuales se establezca obedecen al desarrollo normal del proyecto”*, por las razones explicadas en la parte motiva de esta providencia.

⁴³ Folio 724 cuaderno 2.

⁴⁴ Folios 726 a 731 cuaderno 2.

TERCERO: Confirmar en lo demás la providencia recurrida.

CUARTO: Tener por bien presentada la renuncia al poder radicada por la profesional del derecho Erixa Liliana Amaya Cruz como apoderada del Municipio de Rovira Tolima y reconocer personería adjetiva al profesional del derecho Wilyan Jair Galarraga Guzmán identificado con la cédula de ciudadanía número 18.392.297 y tarjeta profesional número 75.943 del Consejo Superior de la Judicatura en calidad de apoderado del mismo ente territorial.

QUINTO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Presidenta
Consejera de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado