



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, ocho (08) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

AUTO INTERLOCUTORIO

Magistrado Ponente: Dr. RONALD OTTO CEDEÑO BLUME

ACCIÓN	POPULAR
DEMANDANTE	HAROLD HERNÁN MORENO CARDONA haroldhmorenoc@gmail.com
DEMANDADO	PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA S.A. – PISA apolo@pisa.com.co pisa@pisa.com.co DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA njudiciales@valledelcauca.gov.co sant157@hotmail.com INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS njudiciales@invias.gov.co Imprieto@invias.gov.co AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI buzonjudicial@ani.gov.co ccaballero@ani.gov.co AGENCIA NACIONAL DE SEGURIDAD VIAL notificacionesjuridicas@ansv.gov.co MINISTERIO DE TRANSPORTE notificacionesjudiciales@mintransporte.gov.co imacias@mintransporte.gov.co irv.mac.vil@hotmail.com CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Luzm.lemus@contraloria.gov.co PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN jgrojasg@procuraduria.gov.co procesosjudiciales@procuraduria.gov.co
RADICACIÓN	76001-23-33-000-2022-00591-00
DECISIÓN	NIEGA LA MEDIDA CUATELAR

1.-ASUNTO

Se procede a resolver la solicitud de medida cautelar deprecada por la parte accionante.

2.- ANTECEDENTES

La presente acción constitucional fue instaurada con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos a seguridad pública, acceso a la infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, espacio público y prevención de desastres técnicamente previsibles.

Señala el actor que las entidades accionadas incurren en vulneración a los citados derechos colectivos invocados, pues en el tramo ubicado en el PR 60.901 y PR 79.000, de la doble calzada Buga – Peaje Betania en San Pedro

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
76001-23-33-000-2022-00591-00
HAROLD HERNÁN MORENO CARDONA
PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA S.A. – PISA Y OTROS

– Valle del Cauca, existen varios puentes sin el cumplimiento de las normas técnicas que generan exposición al riesgo de los usuarios, en especial peatones, pasajeros, ciclistas y motociclistas.

En virtud de lo anterior, solicita se ordene construir o realizar las obras técnicas necesarias para evitar y prevenir accidentes o lesiones a los usuarios de la vía en el tramo ubicado en el PR 60.901 y PR 79.000, de la doble calzada Buga – Peaje Betania en San Pedro – Valle del Cauca, en especial por la falta de las bermas, andenes, bahías para parqueo, bahías para recoger o dejar pasajeros, ciclo rutas y ciclo vías en los sitios antes citados. Lo anterior, con el fin de evitar un daño irreparable con graves consecuencias para la comunidad y usuarios de la vida.

2.1. SOLICITUD DE LA MEDIDA CAUTELAR

Con fundamento en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998 solicitó la intervención inmediata del juez constitucional para que ordene la instalación de vallas preventivas, reflectivas y provisionales de advertencia del peligro en los puentes comprendidos entre zanjón hondo en Buga, hasta el peaje Betania en el Municipio de San Pedro, en ambas calzadas; en las entradas y salidas del barrio Palo Blanco de Buga; entrada al municipio de Buga, en la intersección en la vía Buga – Buenaventura a la altura del Sena; hasta la construcción de las obras técnicas definitivas que reduzca el riesgo para los usuarios, peatones, ciclistas y motociclistas en la carretera Buga – Tuluá - la Paila - La Victoria; a la altura o en el tramo Buga – y el peaje Betania en San Pedro; comprendido entre PR K60 + 902 y PR 79.000, en unos sitios puntuales.

Para ello, solicitó una inspección judicial con intervención de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI** y la **AGENCIA NACIONAL DE SEGURIDAD DEL ESTADO**, así como diversas universidades y peritos técnicos con el fin de demostrar el riesgo y la omisión de las entidades en la precaución o prevención de los riesgos acorde con las normas vigentes para la construcción de bermas, ciclo vías, ciclo rutas y andenes en el tramo señalado.

Adicionalmente, pidió que se oficiara a algunas de las entidades accionadas y al director del Comité local de atención y prevención de desastres de Buga - "CLE" – Secretaría de Gobierno del Municipio de Buga, para que remitieran toda la documentación relacionada con la prevención de riesgos en la zona objeto de litigio¹.

2.2. CONTESTACIÓN MEDIDA CAUTELAR

2.2.1. MINISTERIO DE TRANSPORTE

Se opuso a la prosperidad de la medida cautelar solicitada manifestando que, no se aportó ninguna prueba que permita colegir constatar o presumir, las presuntas violaciones y/o afectaciones que se producen por parte de las entidades accionadas y mucho menos la presunta inminencia y su carácter de irreparable e irremediable en la situación que nos ocupa.

Además, señaló que es evidente que no existe amenaza, afectación grave e irreversible a los bienes colectivos esgrimidos por la parte actora y que determinen la suficiencia de la prosperidad de la medida, pues ésta no

¹ Folios 3 a 5 del archivo digital No. 01.

cuenta con criterios de razonabilidad, se estructura sobre meras conjeturas de manera gaseosa e imprecisa y no está sustentada en criterios de idoneidad, necesidad, proporcionalidad en sentido estricto jurídico².

2.2.2. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

En cuanto a la medida cautelar deprecada señaló que, no reúne los requisitos necesarios para que proceda su decreto, es decir, que esta sea provisional, mutua e instrumental, pues la petición de la parte accionante está circunscrita a la mera mención de una situación y más exactamente a unas fotografías de los lugares en los que señala que existe un peligro pero no aclara ni prueba en qué consiste el supuesto peligro, dejándola entrever como una apreciación personal y no como una omisión técnica justificada por parte de las entidades demandadas³.

2.2.3. AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI

Se opuso a la medida cautelar deprecada aduciendo que, carece de sustento probatorio y argumentativo necesario para su prosperidad y que, lo pretendido por la parte actora es que se resuelva prematuramente el fondo de la litis, desconociendo su naturaleza y propósito, esto es, proteger y garantizar de forma provisional, especial y excepcional el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, sin reemplazarla.

Además, precisó que no se cumplen los requisitos para su procedencia, valga decir, la apariencia de buen derecho (*fumus bonis iuris*), la urgencia (*periculum in mora*) y la ponderación de intereses en conflicto⁴.

2.2.4. AGENCIA NACIONAL DE SEGURIDAD VIAL

Manifestó oposición a la medida cautelar deprecada aduciendo que, en el plenario no resulta claro, coherente ni identificable el daño grave, perjuicio irremediable e irreparable que pretende demostrar el actor respecto de las funciones y competencias establecidas por la ley para la **AGENCIA NACIONAL DE SEGURIDAD VIAL**, pues dicha entidad no cuenta con competencia para la realización de señalización y/o infraestructura vial.

También precisó que, la medida solicitada no reúne los requisitos exigidos para ser decretada y en todo caso, tanto la ley como la jurisprudencia son claras en precisar que las medidas cautelares son por su propia naturaleza, provisionales, mutables e instrumentales con el fin de servir específicamente para proteger el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, presupuestos que no se cumplen en el *sub lite*⁵.

2.2.5. PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA S.A. – PISA

En cuanto a la medida cautelar objeto de estudio, indicó que no se encuentra sustentada de forma suficiente e idónea, ni se especifica de forma precisa cuál es el daño grave, perjuicio irremediable e irreparable, el peligro y riesgo al que están expuestos o sometidos los usuarios de la vía que transitan por la misma en cumplimiento con la normatividad que regula el espacio público.

² archivo digital No. 12.

³ Archivo digital No. 13.

⁴ Archivo digital No. 14.

⁵ Archivo digital No. 16.

Además, dentro de los argumentos esbozados no se logra vislumbrar cuáles son las normas técnicas y/o jurídicas que sustentan el supuesto incumplimiento de las entidades accionadas respecto a la construcción, operación y mantenimiento de la vía, por el contrario, se convierte en un juicio de valor meramente subjetivo donde el riesgo o el peligro en los distintos puntos de la vía señalado por el actor se sustenta en una mera apreciación de lo que considera un riesgo para los usuarios y por ende la violación de los derechos colectivos invocados⁶.

3.- PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho resolver si en el presente asunto se cumplen los presupuestos normativos para hacer procedente el decreto de la medida cautelar tendiente a la instalación de vallas preventivas, reflectivas y provisionales de advertencia del peligro en los puentes comprendidos entre zanjón hondo en Buga, hasta el peaje Betania en el Municipio de San Pedro, en ambas calzadas; en las entradas y salidas del barrio Palo Blanco de Buga; entrada al municipio de Buga, en la intersección en la vía Buga – Buenaventura a la altura del Sena; hasta la construcción de las obras técnicas definitivas que reduzca el riesgo para los usuarios, peatones, ciclistas y motociclistas en la carretera Buga – Tuluá - la Paila - La Victoria; a la altura o en el tramo Buga – y el peaje Betania en San Pedro; comprendido entre PR K60 + 902 y PR 79.000.

4.- TESIS DEL DESPACHO

El Despacho negará la medida cautelar solicitada en atención a que, no están probados los presupuestos previstos en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998 para su prosperidad, esto es, que la misma resulte pertinente para prevenir un daño inminente o hacer cesar el que se hubiere causado, pues frente a tales circunstancias no se tiene certeza en este momento procesal y para su acreditación se requiere de todo el despliegue probatorio propio del presente trámite constitucional.

5.- CONSIDERACIONES

El inciso 2º del artículo 2º de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, dispone que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o para restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible; y al tenor del artículo 9º *ibídem*, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

Por su parte, el artículo 17 de la Ley 472 de 1998 preceptúa que, en desarrollo del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables o irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos colectivos.

En armonía con dicha disposición, el artículo 25 de la citada Ley, prevé que antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente

⁶ Archivo digital No. 18.

MEDIO DE CONTROL:	PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
RADICACIÓN:	76001-23-33-000-2022-00591-00
DEMANDANTE:	HAROLD HERNÁN MORENO CARDONA
DEMANDADO:	PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA S.A. – PISA Y OTROS

motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado.

En particular, conforme a esta norma, podrá decretar las siguientes:

- a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;
- b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;
- c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;
- d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.

El decreto de una de tales medidas, o de otras distintas a éstas, pero que resulten procedentes para prevenir un daño inminente a los derechos e intereses colectivos o para hacer cesar el que se hubiere causado a aquellos, debe soportarse lógicamente en elementos de prueba idóneos y válidos que sean demostrativos de tales circunstancias; es precisamente la existencia de tales elementos de juicio lo que permitirá motivar debidamente la decisión del juez cuando disponga una medida cautelar para la protección de tales derechos.

A su turno, la Ley 1437 de 2011, en el párrafo del artículo 229 señala que: *"(...) Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio".*

Seguidamente, el artículo 230 *ibídem*, indica que las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, y el artículo 231 del mismo estatuto, consagra los requisitos para decretar las medidas cautelares y señala que las mismas son procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

- "(...) 1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
- 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
- 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
- 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*
 - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios".*

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
76001-23-33-000-2022-00591-00
HAROLD HERNÁN MORENO CARDONA
PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA S.A. – PISA Y OTROS

Al respecto la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado⁷ ha expresado que, “el decreto de una medida cautelar que resulte procedente para prevenir un daño inminente a los derechos e intereses colectivos o para hacer cesar el que se hubiere causado a aquellos, **debe soportarse lógicamente en elementos de prueba idóneos y válidos que sean demostrativos de tales circunstancias**; pues es precisamente la existencia de tales elementos de juicio los que permitirán motivar debidamente la decisión del juez cuando disponga una medida cautelar para la protección de tales derechos”. (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

Así las cosas, es menester resaltar que el decreto de las medidas cautelares en el medio de control de “protección de los derechos e intereses colectivos” se encuentra supeditado a que resulten procedentes para prevenir un daño inminente a los derechos e intereses colectivos, o para hacer cesar el que se hubiere causado a aquéllos, fundado en elementos de prueba idóneos y válidos de tales circunstancias. De esta manera es dable concluir que, el propósito de las medidas cautelares dentro de una acción popular, es prevenir un daño inminente, en caso de que aún se encuentre intacto el derecho o interés colectivo, pues en caso contrario, es decir, si ya se ha causado el perjuicio, la medida debe estar dirigida a hacer cesar toda acción u omisión.

6. CASO CONCRETO

6.1. En el *sub examine*, la parte actora solicita el decreto de una medida cautelar consistente en la instalación de vallas preventivas, reflectivas y provisionales de advertencia del peligro en las zonas determinadas en acápite precedente, hasta la construcción de las obras técnicas definitivas que reduzcan el riesgo para los usuarios, peatones, ciclistas y motociclistas en la vía.

Como sustento de dicha medida y de las pretensiones de la demanda en general, la parte accionante aportó y solicitó el decreto y práctica de diversos medios de probatorios.

Con el escrito de demanda se anexaron unas fotografías, así como las peticiones previas elevadas por la parte accionante con miras a agotar en debida forma el requisito de renuencia y las respuestas suministradas por algunas de las entidades accionadas⁸.

Adicional a ello, la parte actora solicitó el decreto y práctica de otros medios probatorios, inclusive, algunos de forma previa y como parte de la medida cautelar objeto de análisis. Algunas de ellas, son las siguientes:

- Inspección judicial con miras a demostrar el riesgo y la omisión de las entidades en la precaución o prevención de los riesgos acorde con las normas vigentes para la construcción de bermas, ciclo vías, ciclo rutas y andenes en el tramo vial objeto de debate⁹.
- Copia de la visita técnica realizada el 25 de noviembre de 2021 y el informe de las gestiones llevadas a cabo con el fin de verificar las condiciones de la vía objeto de litigio¹⁰.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 31 de marzo de 2011, Radicación número: 19001 2331 000 2010 00464 01 (AP).

⁸ Archivo (carpeta) digital No. 02.

⁹ Folio 4 del archivo digital No. 01.

¹⁰ Folio 8 del archivo digital No. 01.

-. Informe técnico a la **AGENCIA NACIONAL DE SEGURIDAD VIAL** sobre los puntos reclamados, con el fin de verificar los aspectos reales de las obras frente a las normas técnicas -Manual De Diseño Geométrico de Carreteras, de protección al peatón, usuario de la vía, en especial la planificación y construcción de la vía, las características de la carretera, la funcionalidad y características de vía urbana, la existencia de andenes; senderos peatonales, bermas en cada uno de los puntos citados acordes con las fotografías aportadas en la demanda¹¹.

6.2. En cuanto a las fotografías aportadas y obrantes en la carpeta digital No. 02, debe recordarse que el Consejo de Estado¹² ha sostenido que el material fotográfico como medio de prueba se enlista dentro de las denominadas documentales y, por lo tanto, reviste de un carácter representativo que muestra un hecho distinto a él mismo. De ahí que las fotografías, por sí solas, no acreditan que las imágenes capturadas correspondan a los hechos que pretenden probarse.

En virtud de ello, considera esta instancia judicial que tales medios probatorios en esta instancia procesal son insuficientes para soportar la prosperidad de la medida cautelar solicitada, pues para que dichas fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. De esta forma, la autonomía demostrativa de dichos documentos se reduce en la medida que se requieran otros medios de convicción que las soporten. Sin embargo, lo anterior no supone *a priori* ignorar su mérito probatorio sino situarlo en el contexto de su carácter representativo¹³.

Así las cosas, dichas fotografías no tienen la virtud de acreditar los presupuestos previstos en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998 para la prosperidad de la medida cautelar deprecada, esto es, que la misma resulte pertinente para prevenir un daño inminente o hacer cesar el que se hubiere causado, circunstancias que valga precisar, no se encuentran probadas en este momento procesal y para su acreditación, se requiere de todo el despliegue probatorio propio del presente trámite constitucional.

Inclusive, la misma parte actora reconoce al sustentar sus solicitudes probatorias, que las mismas son pertinentes y necesarias para demostrar las condiciones de la vía objeto de litigio, así como el presunto riesgo y omisión de las entidades accionadas en la precaución o prevención del peligro al que se aduce, está sometida la población por la inexistencia de bermas, ciclo vías, ciclo rutas, andenes y otros, en el tramo vial respectivo.

6.3. Ahora, en lo que tiene que ver con las demás pruebas deprecadas por la parte actora, el Despacho considera que frente a las mismas se pronunciará en la debida oportunidad, decretando aquellas que considere pertinentes y conducentes para el estudio del presente asunto, lo cual quiere decir que en este estadio procesal no existen elementos probatorios suficientes aportados por la parte actora para decretar la medida cautelar solicitada.

¹¹ Folio 9 del archivo digital No. 01.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de febrero de 2018, radicación 05001233100020030399301(44494).

¹³ Ibidem.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
76001-23-33-000-2022-00591-00
HAROLD HERNÁN MORENO CARDONA
PROYECTO DE INFRAESTRUCTURA S.A. – PISA Y OTROS

6.4. Así las cosas, para el Despacho si bien la parte actora adjuntó elementos de prueba con los que pretende demostrar la existencia de una afectación a los derechos colectivos invocados, de los mismos, hasta este instante procesal no se puede concluir la necesidad del decreto de la medida solicitada, pues se requiere de un amplio debate jurídico y probatorio para determinar si existe o no una vulneración a los derechos e intereses colectivos invocados, y en caso de que así sea, establecer a quién se le debe endilgar responsabilidad y consecuentemente, disponer la solución que resulte más apropiada a dicha problemática.

En este orden de ideas, a prudente juicio de esta instancia, y ponderando tanto el interés colectivo que se procura amparar, como los efectos pretendidos a través del mecanismo incoado, deviene de manera razonable que la medida requerida no puede implicar un tratamiento a priori de la presunta situación que aqueja a la comunidad, por cuanto dicha decisión deberá adoptarse una vez se recaude y valore todo el material probatorio aportado y solicitado por todos los sujetos procesales, momento procesal en el que se contará con mejores elementos de prueba que permitan dilucidar de forma clara el objeto del presente litigio.

Por lo anterior, el Despacho no encuentra procedente decretar la medida cautelar solicitada; no obstante, vale la pena aclarar que de conformidad con el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, *"la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento"*.

En consecuencia, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca

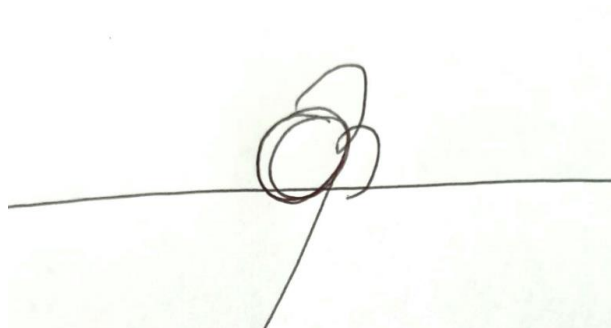
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de medida cautelar elevada por la parte actora, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COMUNICAR el presente auto a los apoderados de las partes, al correo electrónico suministrado por éstos.

TERCERO: Ejecutoriada la presente decisión, pasar el proceso a Despacho para continuar el trámite pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in dark ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke, is written over a light green rectangular stamp.

RONALD OTTO CEDEÑO BLUME
Magistrado