



## *Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja*

Tunja, veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós (2022)

Radicación: **15001 3333 010 2021 00136 00**  
Demandante: **FREDY IOVANNY PARDO PINZÓN- DEFENSOR DEL PUEBLO REGIONAL BOYACÁ-**  
Demandado: **DEPARTAMENTO DE BOYACA**  
Medio de Control: **PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS**

Como quiera que no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Juzgado a dictar sentencia de primera instancia dentro del medio de control de la referencia, conforme a los siguientes,

### **I.- ANTECEDENTES**

#### **1.- La demanda:**

El señor **FREDY IOVANNY PARDO PINZÓN -DEFENSOR DEL PUEBLO REGIONAL BOYACÁ-** instauró demanda, en ejercicio del medio de control para la defensa de los derechos e intereses colectivos, contra el Departamento de Boyacá, invocando la protección de los derechos colectivos consagrados en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, literales, d), l) m) relativos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; de los residentes, transeúntes, visitantes y ciudadanos en general del Municipio de Tunja, que visitan y hacen uso del paso peatonal ubicado sobre la avenida paseo de la Gobernación.

#### **1.1.- Fundamentos fácticos:**

El Departamento de Boyacá, en un inmueble de su propiedad, contiguo a la carrera 3 este, sobre el talud de tierra al paso peatonal ubicado sobre la avenida paseo de la gobernación de la ciudad de Tunja, no ha adelantado ninguna acción preventiva frente al deterioro del muro de cerramiento, generando un peligro inminente de desplome o desprendimiento de material, tanto para los peatones como para los vehículos que transitan por allí.

#### **1.2.- Pretensiones:**

1. Se declare que el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, es responsable de la vulneración de los derechos colectivos contenidos en los siguientes numerales del artículo 4° de la Ley 472 de 1998:

- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;

m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes

2. Como consecuencia de la anterior, se ordene al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, en aras de garantizar la protección de los mencionados derechos colectivos y a favor de los ciudadanos transeúntes, peatones, ciclistas y conductores que transitan por el PASO PEATONAL, ubicado sobre la avenida paseo de la gobernación "Carrera 3 Este" de la ciudad de Tunja, contiguo a los talleres de la gobernación, realice las siguientes actuaciones:

2.1 Previo estudios y diseños técnicos, se sirva realizar todas y cada una de las acciones precontractuales, contractuales y pos- contractuales, necesarias para la intervención, adecuación, construcción, mantenimiento y restauración del muro de cerramiento y su estructura del bien inmueble señalado.

b) Como medida preventiva, ante el deterioro de dicho muro y previo a la ocurrencia de un accidente, se realicen acciones preventivas de señalización en el punto crítico.

3. Se condene al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, al pago de costas procesales y agencias en derecho con destino al Fondo para la Defensa de Derechos e Intereses Colectivos de la DEFENSORIA DEL PUEBLO.

### **1.3 El decreto de medidas cautelares:**

Por auto de 21 de agosto de 2021 (fls. 1-5 cuaderno medidas cautelares), este Despacho dispuso como medida cautelar de urgencia, que el Departamento de Boyacá:

- Señalizara el sector referido CARRERA 3 ESTE SOBRE EL TALUD DE TIERRA AL PASO PEATONAL UBICADO SOBRE LA AVENIDA PASEO DE LA GOBERNACIÓN-CARRERA 3 ESTE DE LA CIUDAD DE TUNJA, cumpliendo con las especificaciones técnicas de seguridad (diámetro, dimensión, altura, etc), de modo que se evitara el tránsito cercano de peatones respecto del muro de contención objeto de la acción popular.
- Instalara un soporte provisional para evitar la caída de escombros o el derrumbamiento de la estructura indicada en el numeral anterior, de manera que conjurara el riesgo de afectación a la vida e integridad de los peatones que por allí transitaban y de las personas que se movilizaban en vehículos por la vía ubicada en el sector.
- Designara un ingeniero civil que evaluara el estado del muro de contención, CONTIGUO A LA CARRERA 3 ESTE SOBRE EL TALUD DE TIERRA AL PASO PEATONAL UBICADO SOBRE LA AVENIDA PASEO DE LA GOBERNACIÓN-CARRERA 3 ESTE DE LA CIUDAD DE TUNJA, y determinara el nivel de riesgo de colapso de la estructura, la potencial afectación a los peatones y vehículos que por allí transitaban, así como las obras a realizar para evitar dicho fenómeno.

### **1.4.- Contestación de la demanda (archivo. 17).**

En síntesis, se plantearon los siguientes argumentos de defensa:

**-Inexistencia de la vulneración al derecho al goce del espacio público:**

Advirtió que el inmueble de propiedad de la Gobernación de Boyacá, no se encontraba invadiendo el espacio público ni impedía el tránsito de vehículos ni peatones, de manera que no se tipificaba la vulneración al derecho colectivo al goce del mismo.

**-Falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la vulneración al derecho colectivo de seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.**

Advirtió que, conforme a la ley 1523 de 24 de abril de 2012, eran los alcaldes, como jefes de la administración local, quienes representaban el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y eran los responsables directos de la implementación de los procesos de gestión del riesgo, incluyendo su conocimiento, reducción y manejo.

Conforme a lo anterior, señaló que el Departamento de Boyacá no poseía legitimación por pasiva respecto a la violación al derecho colectivo de seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.

**-De las acciones adelantadas:**

Expuso que inició la elaboración de los estudios y documentos previos para adelantar un proceso de contratación, cuyo objeto corresponde a: *“reconstrucción, cerramiento y obras complementarias en la bodega talleres de obras públicas del Departamento de Boyacá”*, obteniendo para el desarrollo del mismo el insumo técnico denominado *“estudio de suelos para la reconstrucción del cerramiento del parqueadero taller ASDESBOY, Tunja, Boyacá,”* en el cual se evidenciaban afectaciones al muro de cerramiento y las recomendaciones para su reconstrucción.

**1.5.- Trámite:**

La demanda fue radicada el 17 de agosto de 2021 (archivo 001), conforme el acta de reparto vista en el archivo 004, y admitida mediante proveído de 20 de agosto de 2021 (archivo 006). Notificada la entidad territorial accionada, contestó oportunamente la demanda (archivo 014).

Posteriormente, por auto de 17 de septiembre de 2021 (archivo 17) se citó a la audiencia de pacto de cumplimiento, la cual se llevó a cabo el 29 de noviembre de 2021 (archivo 24), pero sin propuesta de fórmula de arreglo por el Departamento de Boyacá, declarándose fracasada.

El actor popular desistió de las pruebas solicitadas, consistentes en dictamen pericial, inspección judicial y documentos para establecer la propiedad del inmueble en cabeza del Departamento de Boyacá, ya que con los dictámenes técnicos aportados en cumplimiento de la medida cautelar, se suplía la necesidad y utilidad de decretarlas.

Dichos conceptos técnicos allegados por profesionales de la secretaría de infraestructura, en cumplimiento de la medida cautelar, fueron incorporados como pruebas en la citada audiencia.

El Despacho en virtud a los principios de economía, celeridad y eficacia, y de la remisión del artículo 44 de la Ley 472 de 1998, en lo no previsto, al CPACA, por ser esta jurisdicción la que conoce del proceso; consideró aplicable el numeral 2° del artículo 182 A del CPACA que establece la procedencia de la sentencia anticipada en cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo solicitaran.

Como quiera que no existían pruebas pendientes por practicar y con la anuencia del Ministerio Público, el Departamento de Boyacá y del delegado de la Defensoría del Pueblo, se dio aplicación

a la figura de la sentencia anticipada, corriendo traslado para alegar de conclusión en la citada audiencia.

**Alegatos de conclusión (acta de audiencia de 29 de noviembre de 2021 archivo 24):**

**Concepto del Ministerio Público (min. 49):**

Advirtió que, de acuerdo con los informes obrantes en el expediente, el Departamento de Boyacá realizó la demolición de los muros que generaban riesgo de colapso o pérdida de material.

Precisó que la vulneración de los derechos colectivos existió y, aunque se conjuró, debía procurarse también el cumplimiento del deber de atender y cuidar los bienes del patrimonio público.

En ese entendido, solicitó se accediera a la totalidad de pretensiones de la demanda y se ordenara al Departamento de Boyacá, elaborara los estudios y diseños para la construcción del muro, con la debida planeación, para así evitar algún riesgo y eventual detrimento patrimonial, si no se realizan las obras adecuadas.

**Delegado de la Defensoría del Pueblo-actor popular (min 53:30):**

Ratificó las pretensiones de la demanda, solicitando se declarara que existió vulneración a los derechos colectivos invocados.

Indicó que los informes técnicos allegados al expediente, demostraron que efectivamente existía un riesgo de colapso en el muro de cerramiento del inmueble de propiedad de la Gobernación, de manera que debió demolerse, y con ello se conjuró el peligro de desmoronamiento o colapso eventual.

No obstante, debía condenarse al Departamento de Boyacá a realizar la construcción del muro de cerramiento, atendiendo las previsiones técnicas realizadas por el profesional designado por la misma Gobernación de Boyacá, para que no se volviera a presentar riesgo alguno.

**Departamento de Boyacá (min 57:00):**

Insistió en que se configuró la carencia actual del objeto de la acción popular por hecho superado, toda vez que de la mano de los conceptos técnicos realizados por los profesionales idóneos, se adelantó la demolición de la estructura que generaba amenaza.

## **II.- CONSIDERACIONES**

### **2.- Problema jurídico.**

Se contrae a determinar si hay lugar a declarar que el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, es responsable o no de la vulneración a los derechos colectivos de los residentes, transeúntes, visitantes y ciudadanos en general del Municipio de Tunja, que visitan y hacen uso del PASO PEATONAL ubicado sobre la avenida paseo de la gobernación-carrera 3 Este de la ciudad de Tunja contiguo a los Talleres de la gobernación, contenidos en el artículo 4° de la Ley 472 de 1998; literales: d) el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; l) el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; m) la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

Como problema jurídico asociado, el Despacho deberá determinar si en virtud a las gestiones adelantadas por el Departamento de Boyacá, se conjuró la vulneración o amenaza de los derechos colectivos invocados, es decir, si se configuran los presupuestos de la carencia actual de objeto por hecho superado.

### 3.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL:

#### 3.1 Naturaleza de la acción popular:

De acuerdo con el artículo 88 de la Constitución Política, las acciones populares son un mecanismo de protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza.

En desarrollo de la norma citada, se expidió la Ley 472, que en su artículo 2, define la acción popular como el medio procesal para la protección de los derechos e intereses colectivos que se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

Los supuestos sustanciales para su procedencia son: “i) una acción u omisión de la parte demandada; ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, y iii) la relación o nexo de causalidad entre la acción u omisión y la afectación de los derechos e intereses.”. El Consejo de Estado señaló al respecto lo siguiente:

*“(...) Esta Corporación ha recalcado que además de que se presente a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos; peligro o amenaza que no es en modo alguno la que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana, sino también c) la existencia de la relación de causalidad entre la acción, la omisión, y la señalada afectación de los referidos derechos e intereses (...) Otra de las características de la acción popular es la relacionada con la autonomía del instrumento judicial.*

*En efecto, esta Sección ha indicado que esta acción constitucional es autónoma y principal, no es viable que se formulen reparos para su ejercicio, diferentes a los que corresponden a las reglas procesales propias para su admisibilidad (artículo 18 ley 472 de 1998); por consiguiente, no resulta viable, ni legítimo, que se haga pender la admisión de la acción popular de la procedencia o no de otras acciones principales o subsidiarias, por cuanto la acción popular tiene como objetivo específico y puntal el proteger a los derechos o intereses colectivos invocados con la demanda (...) Es de resaltar que la acción popular puede ser ejercida por cualquier persona natural o jurídica. Empero, ha destacado la Sala que quien concurre al litigio después de haberse promovido la acción popular por diferente persona, sólo puede acogerse al proceso dentro de los términos en que ésta presenta la demanda, es decir, no le es dable al tercero extenderse en la materia discutida, los móviles o las consecuencias del proceso, puesto que es el actor quien en la demanda, fija el litigio (...).<sup>1</sup>*

La misma Corporación al definir las características principales de la acción popular, y los requisitos de fondo de esta, indicó que:

*“24. La Sala resalta que conforme a los artículos 1.º, 2.º, 4.º y 9.º de la citada Ley 472, se infiere que la acción popular se caracteriza porque: i) está dirigida a obtener la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva definidos como tales en la Constitución Política, en las leyes y en los tratados celebrados por Colombia; ii) su objetivo es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible; iii) es una acción pública, esto es, como mecanismo propio de la democracia participativa, puede ser ejercida por “toda persona” y, además, para afianzar pedagógicamente un sistema de control social, se señalan expresamente como titulares de esta acción las organizaciones no gubernamentales, las entidades públicas de control, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los personeros y los*

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 28 de marzo de 2014, proceso identificado con número único de radicación: 25000-23-27-000-2001-90479-01(AP), C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

servidores públicos; iv) es una acción autónoma y principal; v) no tiene carácter sancionatorio respecto de aquel contra quien se dirijan las pretensiones y, eventualmente, recaiga la sentencia estimatoria; y, finalmente, vi) no ha sido instituida como mecanismo de control judicial de las leyes, en consecuencia, cuando con fundamento en la eventual violación o amenaza a un derecho o interés colectivo se pretenda impugnar una ley o que se imparta una orden al Legislador, habrá de acudirse a las acciones pertinentes.

25. Finalmente, es importante resaltar que la lesión o puesta en peligro de los derechos colectivos debe estar debidamente probada, según lo dispone el artículo 30 de la Ley 472 y que corresponde al actor popular la carga de acreditar y probar los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda.<sup>2</sup>

## 3.2. Derechos colectivos vulnerados

### 3.2.1. Goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público (art. 82 Constitucional)

El goce del espacio público ha sido ampliamente reconocido como derecho e interés colectivo, como objeto material de las acciones populares y como bien jurídicamente garantizado a través de ellas.

La Corte Constitucional, en sentencia C-211/17, precisó la importancia de este derecho colectivo, así:

*“La protección y preservación del espacio público atiende a claros imperativos constitucionales, entre ellos: (i) el de velar por su destinación al uso común, (ii) el de prevalencia del interés general sobre el particular, (iii) el proveniente de las atribuciones reconocidas a los concejos distritales y municipales para que, en ejercicio de la autonomía territorial, regulen el uso del suelo en defensa del interés colectivo.*

*La importancia del espacio público<sup>3</sup> como derecho colectivo ha sido explicada por este Tribunal en repetidas oportunidades<sup>4</sup>, por considerarlo un ambiente propicio para el desarrollo físico y emocional de las personas y, por ello, un lugar en el cual se pueden llevar a cabo distintas formas de expresión humana, entre ellas, las artes líricas; además, muchas veces es diseñado por las autoridades para practicar deportes, caminar o contemplar su paisaje, siendo todas estas actividades necesarias para la sana interacción entre los integrantes de la comunidad, procurando al mismo tiempo mejorar su calidad de vida. La Corte ha destacado como aspectos esenciales y manifestaciones del espacio público los siguientes:*

*“a) Como deber del Estado de velar por la protección de la Integridad del Espacio público.*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 16 de mayo de 2019, rad. 17001-23-33-000-2017-00452-01(AP), C.P. Hernando Sánchez

<sup>3</sup> Para precisar cuáles son las áreas protegidas por el concepto de espacio público la Corte ha señalado en la sentencia SU-360 de 1999: “pueden reconocerse como elementos que integran el concepto de espacio público, entre otros los siguientes:

a- Las áreas requeridas para la circulación tanto peatonal como vehicular (vías públicas), - como por ejemplo las calles, plaza, puentes y caminos -.

b- Las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, - léase estadios, parques y zonas verdes, por ejemplo-

c- Las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, - es decir andenes o demás espacios peatonales-.

d- Las fuentes agua, y las vías fluviales que no son objeto de dominio privado<sup>[14]</sup>.

e- Las áreas necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos o para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones.

f- Las áreas 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.

g- Los elementos naturales del entorno de la ciudad.

h- Lo necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como la de sus elementos vegetativos, arenas y corales.

i- En general, todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen por consiguiente zonas para el uso o el disfrute colectivo.

<sup>4</sup> En la sentencia SU-360 de 1999 la Corte dijo: “La búsqueda de una mejor calidad de vida para las personas y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos, es uno de los fundamentos sobre los cuales se estructura el concepto de Estado Social de Derecho. Es por ello que, de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política, la integridad del espacio público y su destinación al uso común, son conceptos cuya protección se encuentran a cargo del Estado, precisamente por la necesidad de asegurar el acceso de todos los ciudadanos al goce y utilización común de tales espacios colectivos.

La protección del espacio público, así entendida, responde a la necesidad de conciliar los diferentes ámbitos y esferas sociales en un lugar común, sin desconocer, en todo caso, el principio constitucional consagrado en el artículo primero de la Carta, mediante el cual se garantiza la prevalencia del interés general frente a los intereses privados, en beneficio de la colectividad”.

- b) Como deber del Estado de velar por su destinación al uso común.
- c) Por el carácter prevalente del uso común del Espacio Público sobre el interés particular.
- d) Por la facultad reguladora de las entidades públicas sobre la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.
- e) Como Derecho e Interés Colectivo.
- f) Como objeto material de las acciones populares y como bien jurídicamente garantizable a través de ellas.”

Por otro lado, es necesario resaltar que la Sección Primera del Consejo de Estado, expresó frente a los deberes que recaen sobre el Estado, en materia de protección del espacio público, lo siguiente:

*“... (1) Es deber del Estado, y, por ende, de sus autoridades, velar por la protección de la integridad del espacio público; (2) velar por su destinación al uso común; (3) asegurar la efectividad del carácter prevalente del uso común del espacio público sobre el interés particular; (4) Ejercer la facultad reguladora en materia de ordenamiento territorial, en relación con la utilización del suelo y del espacio público para la defensa del interés común, entre otros; (5) Es un derecho e interés colectivo; (6) Constituye el objeto material de las acciones populares y es uno de los bienes jurídicamente garantizables a través de ellas...”<sup>5</sup>*

### **3.2.2.. La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando los marcos legales, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes.**

La máxima corporación de lo contencioso administrativo, mediante providencia de 1 de noviembre de 2019<sup>6</sup>, se pronunció sobre este derecho señalando que:

*“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 [...]”<sup>7</sup>.*

Igualmente, la Corporación precisó que el núcleo esencial del derecho colectivo en comento, comprendía los siguientes aspectos:

*“i) respeto y acatamiento del principio de función social y ecológica de la propiedad<sup>8</sup>; 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<sup>9</sup>; 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<sup>10</sup>.”*

Se puede concluir de lo anterior, que la protección de este derecho se materializa cuando se atiendan las normas existentes en materia urbanística y uso de suelos, esto es, cumplimiento de planes de ordenamiento territorial, protección del espacio y del patrimonio público.

### **3.2.3. Derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente:**

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 29 de julio de 2010, expediente 15001-23-31-000-2003-01857-01(AP). M.P. Dra. María Claudia Rojas Lasso.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 1 de noviembre de 2019, rad. 68001-23-31-000-2012-00104-02(AP), C.P. Hernando Sánchez

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 6 de marzo de 2008, Rad. No. AP-2005-00901. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>8</sup> Inciso segundo artículo 58 C.P.

<sup>9</sup> Art. 95 numeral 1 C.P.

<sup>10</sup> Art. 3º ley 388 de 1997

En relación con este derecho colectivo, el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa, sostiene:

*“[...]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 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 instaura como estándar de sus actuaciones. No se puede olvidar que es misión de las autoridades realizar las acciones y adoptar las medidas que resulten indispensables para garantizar la vida e integridad de los residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y, en general, el conjunto de derechos de los que son titulares; para lo cual es esencial su compromiso con la prevención de situaciones de amenaza o vulneración de esos derechos, en especial cuando ellas son susceptibles de ser anticipadas mediante la fiscalización permanente de la realidad y la adopción oportuna de las medidas pertinentes para asegurar la efectividad de los derechos, bienes e intereses de la comunidad y de sus miembros. Todo ello, lógicamente, en un marco de razonabilidad y de proporcionalidad, pues mal puede suponer la imposición a la Administración de obligaciones imposibles de cumplir por razones técnicas, jurídicas, económicas o sociales. [...].”<sup>11</sup>*

### **3.3 De la carencia actual de objeto por hecho superado:**

Por la finalidad que persigue el medio de control para la defensa de los derechos e intereses colectivos, se tienen como presupuestos de una eventual sentencia estimatoria, los siguientes:

- Una acción u omisión de la parte demandada;

<sup>11</sup> 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.

- Que para la época en que se dicte la sentencia se presente daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos;
- Que se demuestre la relación de causalidad entre la acción o la omisión y la señalada afectación de los referidos derechos e intereses.

En relación con el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado en las acciones populares, el Consejo de Estado ha expuesto lo siguiente<sup>12</sup>:

*“[...] De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 472 de 1998, las acciones populares se “ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible”, de lo cual se deduce, que la orden de proteger los derechos colectivos supone la existencia de las circunstancias que los amenazan o vulneran; pues si éstas han desaparecido, desaparece también la causa que da lugar a dicha protección. No es posible hacer cesar la amenaza o vulneración de un derecho colectivo, si éstas han dejado de existir; tampoco lo es restituir las cosas al estado anterior, en tanto que, la ausencia de dichas circunstancias supone, precisamente, que las cosas volvieron a su estado anterior sin necesidad de la orden judicial.*

*Así como la prosperidad de las pretensiones en una acción popular depende de lo acreditado por la parte demandante en el proceso, **la orden de proteger los derechos colectivos sólo puede proferirse cuando, al momento de dictar sentencia, subsisten las circunstancias, que a juicio de los actores, vulneran o amenazan tales derechos**, pues de lo contrario el fundamento fáctico y jurídico de dicha orden judicial habría desaparecido, y su objeto -que es, precisamente, la protección de los derechos colectivos- ya se habría logrado, generándose, de esta manera, una sustracción de materia .*

*Siendo ello así, si en el curso del proceso desaparecen las circunstancias que amenazan o vulneran el derecho colectivo, no es posible ordenar su protección en la sentencia, pues tal decisión sería inocua y alejada de la realidad [...]” (Destacado de la Sala).*

En otra oportunidad, señaló<sup>13</sup>:

*“[...] la carencia de objeto por haberse superado el hecho vulnerador que originó la acción, se da **cuando se comprueba que entre la presentación de ésta y el momento de dictar el fallo cesó la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se había solicitado** y, en tal circunstancia, ya no será necesaria la orden de protección, pero en todo caso, debe el juez declarar que la **mencionada amenaza o vulneración existió pero desapareció** [...]” (negrilla fuera de texto).*

Mas adelante, la Sala Plena del Consejo de Estado, explicó el alcance de la figura del hecho superado, desarrollada por la Sala Plena en sentencia de unificación de 4 de septiembre de 2018, en los siguientes términos<sup>14</sup>:

*“(...) la Sala unifica la jurisprudencia en relación con la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado, dentro de una acción popular, en los siguientes dos sentidos:*

*i) Aun en aquellos casos en que el demandado o, incluso, la autoridad judicial de conocimiento consideren que se ha superado la situación que dio lugar a la interposición de la acción, es necesario verificar el cese de la amenaza o la vulneración de los derechos colectivos comprometidos, sin que baste con la simple alegación de haberse adelantado alguna actuación enderezada a la superación de la situación; en aquellos casos en que la amenaza a los derechos colectivos subsista no es procedente declarar el hecho superado, aun cuando se verifique que se ha adelantado alguna actuación a fin de cesar la amenaza o vulneración de los mismos.*

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia proferida el 12 de febrero de 2004, proceso identificado con número único de radicación 19001-23-31-000-2002-1700-01(AP), C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 29 de agosto de 2013, proceso identificado con número único de radicación: 25000-23-24-000-2010-00616-01(AP).C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación del 4 de septiembre de 2018, número de radicación: 05001333100420070019101 (AP) SU, CP. Stella Conto Díaz del Castillo.

ii) *El hecho de que, durante el curso de la acción popular, el juez compruebe la desaparición de la situación que originó la afectación de derechos colectivos, no es óbice para que proceda un análisis de fondo, a fin de establecer el alcance de dichos derechos". (Subrayado de la Sala).*

En reciente providencia, la Sección Primera del Consejo de Estado, concluyó lo siguiente sobre esta figura:

*"...La carencia actual de objeto por hecho superado se produce en el evento en que durante el plazo de la interposición de la demanda y la expedición de la sentencia que defina la litis, se verifica la finalización de las circunstancias que amenazaron o vulneraron los derechos colectivos invocados.*

*Adicionalmente, de comprobarse lo anterior, el fallador lo declarará en la sentencia sin que deba imponer órdenes a las autoridades demandadas"<sup>15</sup>.*

#### 4. Del material probatorio:

- En virtud a la medida cautelar decretada, se allegó concepto técnico de 3 de septiembre de 2021, elaborado por el ingeniero civil, Julián Alfonso Camargo Mariño, Profesional Especializado de la Secretaría de Infraestructura Pública, respecto al deterioro del muro de cerramiento la carrera 3 sobre el talud de tierra al paso peatonal ubicado sobre la avenida paseo de la Gobernación, en el que se emitieron las siguientes observaciones (archivo 32 fls. 7-20):

*"1. Se realizó visita técnica al sitio de interés ubicado en el Municipio de Tunja, Boyacá, sobre el Corredor vial denominado "Paseo de la Gobernación", para lo cual se procedió a identificar las condiciones y localización actual:*

*Identificación: El sitio de interés se encuentra en el carril izquierdo aproximadamente a 410 metros, partiendo desde la glorieta de la intersección de la Avenida Olímpica con Avenida Universitaria. Muro de cerramiento correspondiente a la infraestructura donde funcionan los talleres y parqueadero de Maquinaria a cargo de la Gobernación de Boyacá.*

*Descripción Coordenadas: Lat. 5°32'24.34"N Long. 73°20'50.59"O.*

*2. Se realizó la identificación del predio aledaño a la vía objeto de la visita técnica, aclarando que el alcance de la misma es de carácter técnico y no es posible establecer la propiedad de los predios en mención, sin embargo en aras de realizar la identificación técnica requerida se procedió a realizar la consulta en el Aplicativo Geoportal: <https://geoportal.igac.gov.co/contenido/consulta-catastral>, con las coordenadas levantadas en campo de lo cual no se encontró información registrada en el aplicativo.*

*Sin embargo, se establece que actualmente en dicho predio funciona el taller y parqueadero de la maquinaria a cargo de la gobernación de Boyacá administrada por la empresa ASDETBOY SAS.*

**3. Al realizar la verificación en sitio y atendiendo la solicitud de evaluación del estado del muro existente el cual es un muro de cerramiento perimetral con una longitud evaluada de aprox de 40 metros los cuales son paralelos a la vía, es posible verificar que el mismo presenta afectación en la esquina sur de la estructura encontrada en el predio y es notorio un volcamiento lateral y una falla de la estructura de soporte producido probablemente por asentamientos diferenciales del terreno dada la cercanía a la corona del talud adyacente a la vía denominada paseo de la gobernación.**

*Dicha estructura está construida en ladrillo tolete común y cuenta con columnas en concreto reforzado arriostre horizontal en concreto, columnetas o arriostre vertical, viga de cimentación, lo anterior se encuentra soportado por una estructura de cimentación en concreto que sirve como apoyo de lo mencionado anteriormente.*

---

<sup>15</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera, sentencia de 21 de agosto de 2020, número único de radicación 13001-23-33-000-2017-00987-01 (AP), CP: Roberto Augusto Serrato Valdés.



Una vez realizada la verificación interna **del muro se verifica el desplazamiento del mismo, el cual afectó la estructura en concreto comprometiendo la estabilidad uniforme del muro** generando grietas con forma semiparabólica que afectan el elemento completo como se aprecia en la imagen 2 generando el desprendimiento de la estructura y el aislamiento superior de la columna en concreto y los paneles de ladrillo existentes, lo cual pudo ser provocado por asentamientos diferenciales por deformación de la estructura del soporte producto del tipo de suelo existente debido a que encontramos arcillas expansivas en la zona de estudio. (Se recomienda complementar con un estudio de suelos y análisis geotécnico para evidenciar de forma precisa las causas del posible asentamiento encontrado en el elemento, así como las características del terreno y sus efectos sobre la cimentación existente.



De igual forma al realizar la verificación interna de la estructura se evidencia la continuidad de la falla mencionada anteriormente como se aprecia en la imagen No. 5 donde se refleja un desprendimiento **por volcamiento lateral de toda la estructura** generando una inclinación hacia el talud existente contiguo a la vía.



Se identifican otros puntos que comprometen la seguridad y estabilidad del muro ya que no cuentan con elementos estructurales que confinen el muro y se evidencia un pandeo o desplome vertical en los tableros

que componen el muro como se identifica a continuación, así mismo la proximidad a la corona del talud bajo el cual se encuentra un muro de contención, pero se advierte sobre la cercanía a la vía y al sendero peatonal existente.



Al verificar herramientas de información como es Google Earth se puede evidenciar según registros fotográficos encontrados de fecha octubre de 2014, una afectación a la estructura objeto de estudio la cual permite identificar la grieta en menores proporciones de lo cual se puede inferir que se ha incrementado la afectación en el muro desde dicho registro a la fecha y ha cambiado la dinámica de la estructura la cual actualmente se encuentra con un deterioro mayor.

4. Al realizar una verificación del estado actual de la estructura evaluada y atendiendo la solicitud puntual es pertinente manifestar que existe riesgo de colapso de la estructura por las condiciones encontradas y manifestadas anteriormente, sin embargo se requiere analizar las causas puntuales que causaron dichas condiciones y medir la movilidad de las grietas y separaciones evidenciadas, lo cual definirá el grado de riesgo de la estructura o si en su defecto estas se encuentran estabilizadas. Se puede inferir que en caso de colapso de la estructura dada su inclinación paralela a la vía y al sendero peatonal este podría afectar a los peatones y vehículos que transiten por el carril y acera adyacente al talud y muro de contención existente debido al posible desprendimiento de materiales que conforman el muro objeto de estudio.

De igual forma se recomienda instalar señalización preventiva así como también elementos que permitan dar estabilidad o seguridad al muro los cuales de manera provisional permitirán minimizar el riesgo de colapso entre tanto se determinan las causas exactas de la afectación y se establecen las obras requeridas para mitigar la situación expuesta anteriormente o en su defecto se evalúe la posibilidad de demoler dicha estructura ante el inminente riesgo de colapso que se evidencia debido al estado actual y a la carga (Peso propio) del elemento.

Debido a que la visita técnica es una inspección visual no es posible realizar un análisis de suelos ni contar con un soporte o componente geotécnico de detalle, para lo cual se recomienda realizar un estudio técnico detallado para identificar las causas y posteriormente determinar las actividades a ejecutar tales como la demolición de la estructura afectada y la construcción de un muro perimetral nuevo según las recomendaciones de diseño que se puedan establecer en el estudio técnico y que garanticen la seguridad de las zonas adyacentes a dicha estructura”.

-Informe de 14 de septiembre de 2021, emitido por el Ingeniero Alexey Rojas Chaparro, Director de Desarrollo de la Infraestructura Vial de la Gobernación de Boyacá, respecto de las actividades realizadas en cumplimiento de la medida cautelar decretada por el Despacho (archivo 10 cdno medidas cautelares):

- Instalación de vallas preventivas a una distancia de 20 mts aproximadamente, para evitar el tránsito de los peatones por el andén, con el texto *"precaución transite por la acera del frente"*.
- Señalización del corredor aledaño a la vía mediante señal amarilla tipo cinta como medida de alerta para el paso peatonal.

- Instalación de señal amarilla tipo cinta como medida de alerta provisional para el paso peatonal.
- Instalación de valla preventiva al ingreso del corredor en el sentido contrario como medida preventiva.
- Levantamiento topográfico del predio y de la zona afectada para elaborar el diseño y presupuesto para la construcción del muro de cerramiento.
- Levantamiento topográfico del predio y de la zona afectada para elaborar el diseño y presupuesto para la construcción del muro de cerramiento.

-Respuesta de 20 de septiembre de 2021, rendida por el ingeniero Alexey Rojas Chaparro, Director de Desarrollo de la Infraestructura Vial del Departamento de Boyacá, en la cual señaló que se había diseñado un cronograma de actividades, respecto a la situación del muro de cerramiento, así (archivo 20 cuad. medidas cautelares):

Por tal motivo a continuación se presenta la programación de las actividades a realizar frente a la intervención del Muro de Cerramiento en el corredor vial mencionado anteriormente

Actividad	Plazo establecido	Fecha Inicial	Fecha Final
Señalización Preventiva	2 días	13/09/2021	14/09/2021
Levantamiento Topográfico y Estudio de Suelos	30 días	14/09/2021	14/10/2021
Estudios y Diseños para la intervención en el Muro de Cerramiento	30 días	A partir de la entrega de Informe de Topografía y Estudio de Suelos	--
Ejecución de Actividades derivadas de proyecto aprobado. (Obra civil)	6 Meses	Una vez se surtan los procesos de aprobación de diseños y destinación de recursos, procesos de Contratación, etc.	--

-Informe del 19 de octubre de 2021, rendido por el ingeniero Alexey Rojas Chaparro, Director de Desarrollo de la Infraestructura Vial del Departamento de Boyacá, en el que señala la realización de las siguientes actividades con el apoyo de la Unidad Administrativa Especial para la Gestión del Riesgo de Desastres y la maquinaria y personal operada por la Empresa ASDETBOY S.A.S (archivo 27 fls. 5-18 cdno medidas cautelares):

1. Desmonte de cubierta y estructura metálica existente, (Área de Laboratorio).
2. Desmonte y desinstalación de cableado eléctrico y cableado de red de Circuito Cerrado de Televisión.
3. Demolición de estructura en ladrillo por secciones (Trabajo en Altura con medio manual).
4. Demolición de estructuras en concreto con medio mecánico (Retroexcavadora).
5. Suministro e Instalación de cerramiento provisional en poli sombra y madera.

-Informe de visita de campo de 3 de noviembre de 2021, elaborado por el ingeniero Julián Alfonso Camargo Mariño, Profesional Especializado de la Secretaría de Infraestructura Pública, a la carrera 3 sobre el talud de tierra al paso peatonal, ubicado sobre la avenida paseo de la

Gobernación, para verificar las actuaciones adelantadas y emitir concepto técnico sobre la situación de riesgo, con descripción fotográfica, del cual se extracta lo siguiente (archivo 32 fls. 7-20):

*“1. Se realizó visita técnica al sitio de interés ubicado en el Municipio de Tunja, Boyacá, sobre el Corredor vial denominado ‘Paseo de la Gobernación’, para lo cual se procedió a identificar las condiciones y localización actual:*

*Identificación: El sitio de interés se encuentra en el carril izquierdo aproximadamente a 410 metros, partiendo desde la glorieta de la intersección de la Avenida Olímpica con Avenida Universitaria. Muro de cerramiento correspondiente a la infraestructura donde funcionan los talleres y parqueadero de Maquinaria a cargo de la Gobernación de Boyacá.*

*Descripción Coordenadas: Lat. 5°32'24.34"N Long. 73°20'50.59"O.*

*2. Se realizó acompañamiento en el proceso de demolición del muro existente, para lo cual fue necesario el desmonte de la estructura de cubierta en el área de laboratorios, traslado de redes eléctricas y cableado de CCTV.*

*Se realizó desmonte de muro en ladrillo por medio manual y mecánico para evitar riesgo de colapso y afectación al paso de peatones y vehículos. Teniendo en cuenta la evaluación de la estructura se demolieron los paneles que se encontraban afectados y en riesgo de colapso.*

*3. Es importante aclarar que **se realizó la demolición de las secciones del muro que se identificaron en el informe inicial de fecha 03 de septiembre de 2021, los cuales presentaban fallas en su estructura y riesgo de colapso por volcamiento o desprendimiento de sus elementos y que se determinó su demolición, lo cual a la fecha ya se ejecutó y es posible afirmar que se superó la situación de emergencia que se presentaba en el sector.***

*4. **Al realizar una verificación de los elementos que no se demolieron es posible determinar que los mismos no presentan riesgo de colapso y en la inspección visual no se encuentra afectación en su estructura.** De igual forma es necesario en aras de garantizar la seguridad física de las instalaciones proyectar la construcción del cerramiento perimetral lo cual garantiza el confinamiento de los muros laterales existentes, así como continuar con las actividades de diseño que actualmente se adelantan por parte de los profesionales de la dirección técnica de la Secretaría de Infraestructura del departamento”.*

- Estudio de suelos y análisis geotécnico de la reconstrucción del cerramiento del parqueadero taller ASDESBOY, a cargo del ingeniero Javier Vargas Consultor en Geotecnia e Ingeniería, obrante en el archivo 15 fls. 13 a 95 del expediente digital.

-Al informe se adjuntó certificación de 11 de marzo de 2020, emitida por el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería, en el que certifica que el señor Javier Vargas Robles, se encuentra inscrito en la profesión de ingeniería geológica (archivo 15-fl. 15).

-También se acompañó la certificación de 17 de marzo de 2020 del Consejo Profesional Nacional de Ingeniería, en el que certifica que el señor Alirio Alvarado Sierra, ejerce la profesión de ingeniería civil (archivo 15 fl. 18).

-Las conclusiones del estudio fueron las siguientes:

*“1. El proyecto comprende la reconstrucción del muro de cerramiento que se ha visto afectado por las fallas estructurales y presentan un riesgo de colapso. El muro es de doble altura en sistema de pórticos en concreto armado pero sin el debido reforzamiento debido a sus dimensiones en longitud y altura.*

*2. El perfil de suelos del sitio del proyecto corresponde a un depósito sobre suelos residuales limosos pardo amarillentos secos y compactos que a su vez se encuentran sobre el substrato rocoso que esta entre 2 y 3 metros de profundidad.*

3. *Por las características observadas en los sondeos se pudo establecer continuidad de las capas existentes lo que permite establecer una sola zona de igual comportamiento geotécnico.*
4. *Para la exploración del subsuelo en el sitio del proyecto, se realizaron tres (3) sondeos con una profundidad máxima de exploración de 2.80 mts, utilizando equipo para pruebas SPT, DCPT.*
5. *La región ha sido catalogada como una zona de riesgo sísmico alto.*
6. *En las perforaciones realizadas no se encontró nivel freático.*
7. *Aunque para el caso de suelos estratificados no se tiene definida una teoría única sobre los asentamientos, estos se calcularon con base a modelos, que permite calcular asentamientos tolerables en las construcciones. En general el estado de consolidación del depósito que se ubica en el sitio del proyecto se puede catalogar como normalmente consolidado.*
8. *El tipo de cimentación que mejores resultados presenta por las características de las construcciones y el tipo de perfil de suelos son las zapatas corridas o cimientos continuos.*
9. *El nivel de cimentación se recomienda a – 1,30 metros de profundidad medido a partir del nivel final del terreno una vez sea nivelado de tal manera que esta será la profundidad mínima de empotramiento de la cimentación para el muro de cerramiento. junto a la copia simple de la curaduría radicación del proyecto cerramiento inmueble.*
10. *Obtenidas las cargas reales que se va a transmitir al suelo deben chequearse nuevamente los asentamientos probables manteniendo la capacidad portante admisible de seguridad, si estas cargas se mantienen dentro de los rangos presentados en el estudio, no será necesario chequearlas nuevamente ya que estos valores también estarán dentro de los rangos permisibles.*
11. *De acuerdo con la norma NSR-10 capítulo H.9 y según los resultados de laboratorio y los perfiles de suelos encontrados en el predio del proyecto no existen condiciones especiales geotécnicas relacionadas con suelos, expansivos, dispersivos o erodables, colapsables.*
12. *Se tomarán todas las medidas necesarias para evitar que en la superficie de apoyo de la cimentación se presente alteración del suelo durante la construcción por saturación o remoldeo. Las superficies de desplante estarán libres de cuerpos extraños o sueltos. En el caso de elementos de cimentación de concreto reforzado se aplicarán procedimientos de construcción que garanticen el recubrimiento requerido para proteger el acero de refuerzo. Se debe evitar que el propio suelo o cualquier líquido o gas contenido en él puedan atacar el concreto o el acero. Así mismo, durante el colado se evitará que el concreto se mezcle o contamine con partículas de suelo o con agua freática, que puedan afectar sus características de resistencia o durabilidad.*
13. *En el evento en que se encuentren suelos blandos al nivel de cimentación en cualquiera de las excavaciones para las zapatas, se deberá realizar un reemplazamiento tanto en profundidad como horizontalmente utilizando un concreto ciclópeo de 2500 PSI mínimo en toda el área afectada, este mejoramiento no constituye parte de la cimentación y sobre él se podrán construir las zapatas teniendo en cuenta que la profundidad de empotramiento siempre deberá ser como mínimo 1,30 mts de profundidad incluido.*
14. *Todas las excavaciones deberán realizarse en el menor tiempo posible y las mismas deberán lastrarse con la cimentación en el menor tiempo posible para evitar afectaciones por reblandecimientos de suelo debido a la intemperización del perfil de suelos.*
15. *El autor del presente estudio ofrece toda la colaboración con el resto del grupo calculista para los diseños geotécnicos e interpretaciones que sean necesarias.*
16. *Los resultados que se presentan en este informe se basan en las características del subsuelo explorado, los resultados de los ensayos de laboratorio y los análisis siguiendo las teorías y normas más recientes y aceptadas en el campo de la ingeniería de fundaciones.*
17. *Las anteriores conclusiones y recomendaciones deben interpretarse en conjunto con las observaciones y recomendaciones planteadas en todo el texto”.*

-Factura de venta No. CDP 416 de 01 de diciembre de 2020 de la Gobernación de Boyacá, por radicación de proyecto de cerramiento de la bodega de talleres del Departamento de Boyacá, ante la curaduría urbana No. 2 de Tunja (archivo 15 fl. 83).

## 5.- Caso concreto:

### 5.1 De la vulneración de los derechos colectivos invocados:

Con el presente medio de control, se pretende la protección de los derechos e intereses colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; y la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

En criterio de la Defensoría del Pueblo en calidad de actor popular, el Departamento de Boyacá ha omitido realizar actuaciones preventivas y dar solución definitiva para conjurar el riesgo de desplome del muro de cerramiento del inmueble de su propiedad, gravemente deteriorado, contiguo a la carrera 3 este, sobre el talud de tierra al paso peatonal ubicado en la carrera 3 este de la ciudad de Tunja, lo cual representa peligro para la vida e integridad de los peatones y conductores que transitan por la vía y el andén contiguos.

Por su parte, el Departamento de Boyacá, en la contestación de la demanda, adujo la inexistencia de vulneración al derecho al goce del espacio público, argumentando que el inmueble de su propiedad no invadía el espacio público ni impedía el tránsito de vehículos y peatones.

Propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto de la vulneración al derecho colectivo de seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, indicando que conforme a la Ley 1523 de 24 de abril de 2012, eran los alcaldes, como jefes de la administración local, quienes representaban el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y eran los responsables directos de la implementación de los procesos de gestión del riesgo, incluyendo su conocimiento, reducción y manejo.

Por último, señaló que el Departamento de Boyacá no había lesionado derecho alguno, por el contrario, había adelantado actuaciones para conjurar la situación de riesgo, como era el avance en la elaboración de los estudios y documentos previos para desarrollar un proceso de contratación cuyo objeto corresponde a la: *“reconstrucción, cerramiento y obras complementarias en la bodega talleres de obras públicas del Departamento de Boyacá”*, obteniendo para el desarrollo del mismo el insumo técnico denominado *“estudio de suelos para la reconstrucción del cerramiento del parqueadero taller ASDESBOY, Tunja, Boyacá”*, en el cual se evidenciaban afectaciones al muro de cerramiento y las recomendaciones para su reconstrucción.

En virtud del concepto técnico de 3 de septiembre de 2021, elaborado por el ingeniero civil Julián Alfonso Camargo Mariño, Profesional Especializado de la Secretaría de Infraestructura Pública (archivo 32 fls. 7-20), se comprobó que el muro de cerramiento perimetral del parqueadero taller de propiedad de la Gobernación de Boyacá, con una longitud de 40 metros aproximadamente, paralelo a la vía y al paso peatonal conocidos como paseo de la gobernación, presentaba una afectación que generaba riesgo latente de desplome, producido probablemente por asentamientos diferenciales del terreno dada la cercanía a la corona del talud adyacente.

Los puntos críticos se identificaron a lo largo de la muralla próxima a la corona de talud, bajo el cual se encontraba el muro de contención contiguo al paso peatonal y a la vía, sin que contara con elementos estructurales que confinaran el muro de cerramiento.

El registro fotográfico que sirve de sustento a la explicación del ingeniero civil, evidenciaron el pandeo o desplome vertical en los tableros que componían el muro. Dictaminó el profesional en ingeniería civil, que existía riesgo de colapso de la estructura por las condiciones encontradas y concluyó que, dada su inclinación paralela a la vía y al sendero peatonal, podría afectar a los peatones y vehículos que transitaban por allí, debido al posible desprendimiento de materiales constructivos.

Recomendó instalar señalización preventiva, así como también elementos que permitieran dar estabilidad o seguridad al muro, minimizando el riesgo de colapso, o se evaluara la posibilidad de demoler dicha estructura ante el inminente riesgo de desplome que se evidenciaba debido al estado actual y a la carga (peso propio) del elemento.

El ingeniero civil sugirió realizar un estudio de suelos y análisis geotécnico para identificar las causas, y posteriormente, determinar las actividades a ejecutar tales como la demolición de la estructura afectada y la construcción de un muro perimetral nuevo, según las recomendaciones de diseño que se pudieran establecer en el estudio técnico y que garantizaran la seguridad de las zonas adyacentes a dicha estructura.

En ese entendido, es claro que para la fecha de presentación del medio de control y del decreto de medidas cautelares, existía un inminente riesgo que amenazaba los derechos colectivos de las personas que transitaban por el andén y vía conocidos como paseo de la gobernación, relativos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, así como el derecho a la seguridad y prevención de desastres técnicamente previsibles.

Conforme al marco jurisprudencial antes expuesto, la defensa del espacio público va ligado al mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, a quienes debe garantizarse un espacio y ambiente propicio para transitar en desarrollo de sus actividades diarias y la sana interacción entre los integrantes de la comunidad.

Si bien es cierto, el derecho colectivo al goce del espacio público, la utilización y defensa de los bienes de uso público, como bien lo indica el Departamento de Boyacá, no fue lesionado por que las instalaciones del parqueadero taller estuviere invadiéndolo, dada la ubicación del muro de cerramiento sobre el talud de tierra, era evidente el eventual desprendimiento de su material constructivo, sobre la vía y espacio peatonal.

Tanto así, que en ejecución de la medida cautelar preventiva decretada por el Despacho y cuya necesidad fue reafirmada técnicamente por el citado profesional en ingeniería civil, debió impedirse el tránsito por el andén, y aun así persistía el riesgo respecto de la vía principal. De manera que el tranquilo y seguro goce de la vía y el espacio peatonal, fue coartado con la existencia del riesgo de desplome del muro de cerramiento.

En ese entendido, el Despacho encuentra suficientemente acreditado que efectivamente existió la amenaza al derecho colectivo al goce del espacio público, la utilización y defensa de los bienes de uso público.

Con mayor claridad emerge la vulneración del derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, pues el Departamento de Boyacá, es un ente estatal del que se espera adelante diligentemente lo que le corresponde, para garantizar la integridad de los ciudadanos frente a la inminencia de colapso y desmoronamiento de material constructivo del muro de cerramiento en ruina, el cual es un bien de su propiedad.

Nótese que el Departamento de Boyacá no reaccionó por iniciativa propia frente al avanzado deterioro del muro de cerramiento, aun cuando existían medidas urgentes por realizar, contaba

con los medios y funcionarios a su cargo que podían emitir las recomendaciones técnicas del caso, como finalmente lo realizó, pero en cumplimiento de la medida cautelar decretada dentro del presente proceso.

En efecto, la señalización preventiva e instalación de elementos que brindaran estabilidad al muro, eran medidas que debía adoptar de manera anticipada, mientras se determinaban las causas exactas de la afectación y se establecían las obras requeridas para mitigar la situación o se evaluaba la posibilidad de demoler dicha estructura.

No comparte el Despacho lo señalado por la entidad accionada, al proponer la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto de la vulneración al derecho colectivo de seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, indicando que conforme a la Ley 1523 de 24 de abril de 2012, son los alcaldes quienes representan el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, luego en ellos recae la responsabilidad directa de la protección de dicha garantía.

Al respecto, conviene precisar que mediante la Ley 1523 de 24 de abril de 2012, el Gobierno Nacional adoptó la Política de Gestión del Riesgo de Desastres y estableció el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, disponiendo que era indispensable para garantizar la seguridad territorial y los derechos e intereses colectivos de las poblaciones y las comunidades en riesgo.

Como responsables de la gestión del riesgo, el artículo 2 *ibidem*, señaló a todas las autoridades y habitantes del territorio, en tanto que el artículo 8° identificó como integrantes del Sistema Nacional a: i) Las entidades públicas, por su misión y responsabilidad en la gestión del desarrollo social, económico y ambiental sostenible, en los ámbitos sectoriales, territoriales, institucionales y proyectos de inversión, ii) entidades privadas con ánimo y sin ánimo de lucro, por su intervención en el desarrollo a través de sus actividades económicas, sociales y ambientales, iii) la Comunidad, por su intervención en el desarrollo a través de sus actividades económicas, sociales, ambientales, culturales y participativas.

Por su parte, el artículo 9° dispuso que las instancias de Dirección del Sistema Nacional corresponden al Presidente de la República, el Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre, el Gobernador en su respectiva jurisdicción y al Alcalde distrital o municipal en su respectiva jurisdicción.

Específicamente, los artículos 12<sup>16</sup> y 13<sup>17</sup> de la citada norma, refieren a los gobernadores y alcaldes como conductores del sistema nacional de gestión del riesgo de desastres.

---

<sup>16</sup> **Artículo 12.** Los Gobernadores y Alcaldes. Son conductores del sistema nacional en su nivel territorial y están investidos con las competencias necesarias para conservar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad en el ámbito de su jurisdicción.

<sup>17</sup> **Artículo 13.** Los Gobernadores en el Sistema Nacional. Los gobernadores son agentes del Presidente de la República en materia de orden público y desarrollo, lo cual incluye la gestión del riesgo de desastres. En consecuencia, proyectan hacia las regiones la política del Gobierno Nacional y deben responder por la implementación de los procesos de conocimiento y reducción del riesgo y de manejo de desastres en el ámbito de su competencia territorial.

**Parágrafo 1°.** Los Gobernadores como jefes de la administración seccional respectiva tienen el deber de poner en marcha y mantener la continuidad de los procesos de gestión del riesgo de desastres en su territorio, así como integrar en la planificación del desarrollo departamental, acciones estratégicas y prioritarias en materia de gestión del riesgo, especialmente a través del plan de desarrollo departamental y demás instrumentos de planificación bajo su responsabilidad.

**Parágrafo 2°.** Los gobernadores y la administración departamental son la instancia de coordinación de los municipios que existen en su territorio. En consecuencia, están a cargo de las competencias de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva respecto de los municipios de su departamento.

Si bien el artículo 14<sup>18</sup> de la Ley 1523 de 2012, prevé que, en materia de gestión del riesgo, a quien le corresponde implementar, ejecutar y desarrollar las políticas, actividades y gestiones tendientes a dicho fin, es principalmente al municipio en cabeza de su alcalde; también debe tenerse en cuenta que la misma Ley 1523 estableció un trabajo coordinado y armónico con las demás entidades estatales para la consecución de ese fin, y el gobernador funge como instancia de Dirección del Sistema Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres, responsable también de la implementación de los procesos de gestión del riesgo, incluyendo el conocimiento y la reducción del mismo y el manejo de desastres dentro de su territorio.

Además, no puede perderse de vista que en este caso el directo responsable del estado del muro de cerramiento es la Gobernación de Boyacá, al tratarse de un inmueble de su propiedad, aspecto que no fue objeto de discusión ni controversia. Al respecto, el Código Civil Colombiano dispone en su artículo 2350, que:

*“el dueño de un edificio es responsable de los daños que ocasione su ruina, acaecida por haber omitido las reparaciones necesarias, o por haber faltado de otra manera al cuidado de un buen padre de familia”.*

Ahora bien, aunque el Municipio de Tunja en ejercicio de sus competencias de policía establecidas en la Ley 1801 de 2016, artículos 194<sup>19</sup> y 135 parágrafo 5<sup>20</sup>, podía conminar al dueño de una edificación a demolerla cuando amenace ruina, para prevenir una emergencia, y en caso de que este no se hiciera voluntariamente por el dueño, efectuar la demolición a su costa, ello no es óbice para determinar que efectivamente le asiste responsabilidad al Departamento de Boyacá.

A todas luces, no resulta predicable que una entidad pública e instancia de Dirección del Sistema Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres, como lo es la Gobernación de Boyacá, deba ser conminada por el Municipio de Tunja para que cumpla con su deber de adoptar las medidas concernientes a conjurar el riesgo por deterioro de una edificación de su propiedad.

Por las anteriores razones, se denegará la excepción de falta de legitimación en la causa.

En cuanto a la vulneración del derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando los marcos legales, de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes, no se advierte su vulneración en el entendido que el núcleo esencial de éste se refiere a evitar las contravenciones al plan de ordenamiento territorial, lo cual no fue discutido en el presente proceso; y tampoco se advirtió alguna circunstancia que pueda denotar alguna infracción al uso de suelos.

---

<sup>18</sup> **Artículo 14.** Los Alcaldes en el Sistema Nacional. Los alcaldes como jefes de la administración local representan al Sistema Nacional en el Distrito y el municipio. El alcalde, como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el distrito o municipio, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción.

**Parágrafo.** Los alcaldes y la administración municipal o distrital, deberán integrar en la planificación del desarrollo local, acciones estratégicas y prioritarias en materia de gestión del riesgo de desastres, especialmente, a través de los planes de ordenamiento territorial, de desarrollo municipal o distrital y demás instrumentos de gestión pública.”

<sup>19</sup> **ARTÍCULO 194. Demolición de obra.** Consiste en la destrucción de edificación desarrollada con violación de las normas urbanísticas, ambientales o de ordenamiento territorial, o cuando la edificación amenaza ruina, para facilitar la evacuación de personas, para superar o evitar incendios, o para prevenir una emergencia o calamidad pública”.

<sup>20</sup> **PARÁGRAFO 5º.** Cuando el infractor incumple la orden de demolición, mantenimiento o reconstrucción, una vez agotados todos los medios de ejecución posibles, la administración realizará la actuación urbanística omitida a costa del infractor”.

## 5.2 De la carencia actual de objeto por hecho superado:

Ahora bien, en los alegatos de conclusión, la parte accionada solicitó se declarara la carencia actual de objeto por hecho superado, señalando que en cumplimiento de la medida cautelar se realizó la demolición del muro de cerramiento afectado, y por lo mismo, ya se había superado la situación de riesgo y cesado la vulneración a los derechos colectivos invocados.

Al respecto, cabe anotar que el 19 de octubre de 2021, el ingeniero Alexey Rojas Chaparro, Director de Desarrollo de la Infraestructura Vial del Departamento de Boyacá, informó de la realización de las siguientes actividades con el apoyo de la Unidad Administrativa Especial para la Gestión del Riesgo de Desastres y la maquinaria y personal operada por la Empresa ASDETBOY S.A.S (archivo 27 fls. 5-18 cdno medidas cautelares):

1. Desmonte de cubierta y estructura metálica existente, (Área de Laboratorio).
2. Desmonte y desinstalación de cableado eléctrico y cableado de red de Circuito Cerrado de Televisión.
3. Demolición de estructura en ladrillo por secciones (Trabajo en Altura con medio manual).
4. Demolición de estructuras en concreto con medio mecánico (Retroexcavadora).
5. Suministro e Instalación de cerramiento provisional en poli sombra y madera.

Para verificar si las actividades señaladas fueron ejecutadas a cabalidad y eran suficientes para conjurar el riesgo, por requerimiento del Despacho, el ingeniero civil Julián Alfonso Camargo Mariño Profesional Especializado de la Secretaría de Infraestructura de Boyacá, emitió concepto técnico de 03 de noviembre de 2021, concluyendo que (archivo 32 fls. 7-20):

**“... es importante aclarar que *se realizó la demolición de las secciones del muro que se identificaron en el informe inicial de fecha 03 de septiembre de 2021, los cuales presentaban fallas en su estructura y riesgo de colapso por volcamiento o desprendimiento de sus elementos y que se determinó su demolición, lo cual a la fecha ya se ejecutó y es posible afirmar que se superó la situación de emergencia que se presentaba en el sector.***

**4. *Al realizar una verificación de los elementos que no se demolieron es posible determinar que los mismos no presentan riesgo de colapso y en la inspección visual no se encuentra afectación en su estructura*” (negrilla y subraya fuera de texto).**

A su vez, refirió lo siguiente:

*“De igual forma es necesario en aras de garantizar la seguridad física de las instalaciones proyectar la construcción del cerramiento perimetral lo cual garantiza el confinamiento de los muros laterales existentes, así como continuar con las actividades de diseño que actualmente se adelantan por parte de los profesionales de la dirección técnica de la Secretaría de Infraestructura del departamento”.*

El referido concepto fue acompañado de registro fotográfico en el que se evidencia que los muros con inclinación o pandeo, cuyo deterioro había sido identificado en el informe de 3 de septiembre de 2021, y que se encontraban ubicados cerca a la corona del talud, fueron totalmente removidos, incluyendo el que presentaba una gran fisura en la esquina del costado sur.

También se realizó estudio de suelos y análisis geotécnico para el diseño de la fundación y cimentación del cerramiento del parqueadero taller ASDESBOY, a cargo del ingeniero Javier Vargas Robles, inscrito en el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería en la profesión de ingeniería geológica (archivo 15-fl. 15) y en el que se emitieron conclusiones, todas ellas importantes y de las cuales se extracta lo siguiente (archivo 15 fls. 13 a 95):

- *El objeto del estudio tiene que ver con la reconstrucción del muro de cerramiento que se ha visto visto afectado por fallas estructurales y presenta riesgo de colapso.*
- *El muro era de doble altura en sistema de pórticos en concreto armado pero sin el debido reforzamiento debido a sus dimensiones en longitud y altura.*
- *El perfil de suelos del sitio del proyecto corresponde a un depósito sobre suelos residuales limosos pardo amarillentos secos y compactos que a su vez se encuentran sobre el substrato rocoso que esta entre 2 y 3 metros de profundidad.*
- *Por las características observadas en los sondeos se pudo establecer continuidad de las capas existentes lo que permite establecer una sola zona de igual comportamiento geotécnico.*
- *De acuerdo con la norma NSR-10 capítulo H.9 y según los resultados de laboratorio y los perfiles de suelos encontrados en el predio del proyecto no existen condiciones especiales geotécnicas relacionadas con suelos, expansivos, dispersivos o erodables, colapsables.*

En virtud de lo anterior, el mismo estudio impartió las recomendaciones para la reconstrucción del muro, señalando que el tipo de cimentación que mejores resultados presenta por las características de las construcciones y el tipo de perfil de suelos, son las zapatas corridas o cimientos continuos y realizó las precisiones técnicas a tener en cuenta en la cimentación.

Conforme a lo anterior, es evidente que el Departamento de Boyacá ha adelantado acciones tendientes a la reconstrucción del muro de cerramiento, inclusive en respuesta de 20 de septiembre de 2021, señaló que se había diseñado un cronograma de actividades, respecto a la situación del muro de cerramiento, así (archivo 20 cuad. medidas cautelares):

<b>Actividad</b>	<b>Plazo establecido</b>	<b>Fecha Inicial</b>	<b>Fecha Final</b>
Señalización Preventiva	2 días	13/09/2021	14/09/2021
Levantamiento Topográfico y Estudio de Suelos	30 días	14/09/2021	14/10/2021
Estudios y Diseños para la intervención en el Muro de Cerramiento	30 días	A partir de la entrega de Informe de Topografía y Estudio de Suelos	--
Ejecución de Actividades derivadas de proyecto aprobado. (Obra civil)	6 Meses	Una vez se surtan los procesos de aprobación de diseños y destinación de recursos, procesos de Contratación, etc.	--

Conforme al marco normativo y jurisprudencial expuesto, la carencia actual de objeto por hecho superado se configura si, en el lapso transcurrido entre la interposición de la demanda y la expedición de la sentencia, se verifica la finalización de las circunstancias que amenazaron o vulneraron los derechos colectivos invocados, de manera que sería inocua cualquier orden judicial, y no restaría más para el fallador que declarar que existió la vulneración de los derechos colectivos invocados pero sin que deba imponer órdenes a las autoridades demandadas.

En la sentencia de unificación de septiembre de 2018, la Sala Plena del Consejo de Estado realizó dos importantes precisiones: la primera, señala que en aquellos casos en que la amenaza a los derechos colectivos subsista, no es procedente declarar el hecho superado, aun cuando se

verifique que se ha adelantado alguna actuación a fin de cesar la amenaza o vulneración de los mismos; y la segunda que dicho análisis debe ser sustancial, es decir, siempre ha de analizarse la vulneración de los derechos y si cesó la misma, al momento de adoptar una decisión de mérito.

El Despacho comparte las apreciaciones del Ministerio Público en el concepto emitido, así como las del actor popular en las alegaciones, relativas a que, si bien se conjuró el riesgo de colapso de la infraestructura averiada aún no se agota el objeto del medio de control, y se requiere ordenar al Departamento de Boyacá elaborar con la debida planeación los estudios y diseños para la construcción del muro, para así evitar algún riesgo y un eventual detrimento patrimonial, si no se realizan las obras adecuadas.

En efecto, a pesar de que el Departamento de Boyacá adoptó las medidas de prevención, no presentó propuesta de pacto de cumplimiento, enfatizó en que no había vulnerado derecho colectivo alguno y solicitó declarar la carencia actual de objeto por hecho superado; pero lo cierto es que no se agota aún la litis, pues en las pretensiones del medio de control de protección de derechos e intereses colectivos, la Defensoría del Pueblo solicitó para superar cualquier situación de amenaza, que se ordenara al Departamento de Boyacá, previos estudios y diseños técnicos, adelantara todas y cada una de las acciones precontractuales, contractuales y pos- contractuales necesarias para la intervención, adecuación, construcción, mantenimiento y restauración del muro de cerramiento y su estructura.

A su vez, el Departamento de Boyacá demostró en el transcurso de la acción popular algunas actuaciones de gran importancia, como la demolición de la parte del muro con riesgo de colapso, la realización del estudio de suelos e inclusive diseñó un cronograma de actividades en el que contempló 30 días para la elaboración de los estudios y diseños para la intervención en el muro de cerramiento, contados a partir de la entrega del informe de topografía y estudio de suelos; y de 6 meses para la ejecución de actividades derivadas del proyecto aprobado, una vez se surtieran los procesos de aprobación de diseño y destinación de recursos, así como el proceso de contratación.

Corolario de lo expuesto, es claro que la carencia actual de objeto por hecho superado, se configuró exclusivamente respecto del derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente (Art. 4, literal I de la Ley 472 de 1998), en la medida en que las gestiones realizadas por el Departamento de Boyacá, en particular la demolición de la estructura que amenazaba riesgo de colapso, conjuró efectivamente el riesgo de que se suscitara un evento catastrófico que potencialmente causara daño a la vida e integridad de los ciudadanos que transitan por el sector.

Sin embargo, subsiste la vulneración del derecho colectivo contemplado en el literal d) y e) del artículo 4 Ibidem, relativos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, así como la defensa del patrimonio público, como quiera que de lo probado en el proceso, se infiere que el muro de cerramiento del parqueadero taller ASDESBOY, fue demolido parcialmente en cuanto a las estructuras que amenazaban ruina, de lo cual se colige que el bien público se encuentra afectado en su integridad y no presta la función para el cual se encuentra destinado.

En lo concerniente a la defensa del patrimonio público, es claro que se encuentra actualmente vulnerado, en la medida en que, de haber mediado una adecuada construcción del muro, efectuando previamente un estudio de suelos como el que se llevó a cabo en junio de 2020, y acatando sus recomendaciones, se hubiere reducido la probabilidad de que la estructura se debilitara, presentara grietas en el costado sur y amenazara riesgo de colapso como en efecto aconteció en el sub-examine.

Sin duda se avizora entonces improvisación de la administración departamental en la construcción del muro de cerramiento, pues el estudio de suelos debió efectuarse con anticipación a la ejecución de las obras, de allí que dicha omisión devino en mayores erogaciones a cargo del patrimonio del Estado, representadas en el estudio de suelos antes referido, así como las derivadas de la demolición de la estructura y a futuro van a representar que el ente territorial gestione un proceso de contratación para elaborar los estudios y diseños y la reconstrucción de la obra, con los costos a cargo del erario que ello implica.

Cabe aclarar que, si bien el derecho a la defensa del patrimonio público no fue invocado en la demanda, ello no es impedimento para que el juez constitucional, a partir de los hechos debidamente probados, proceda a declarar su vulneración y a adoptar medidas para restablecerlo, como de manera reciente lo puso de relieve el Consejo de Estado, en los siguientes términos:

*15.- Conforme con estos principios, es claro que si, a partir de los hechos afirmados en la demanda, el juez encuentra que se han vulnerado derechos colectivos distintos de los invocados debe declarar su vulneración; y si concluye que se deben tomar decisiones distintas de las solicitadas para protegerlos, debe adoptarlas en la sentencia.*

*16.- La prevalencia del derecho sustancial, la oficiosidad de la acción una vez se impetra, y el deber judicial de adecuación de la demanda imponen concluir (i) que en la acción popular las partes no disponen del derecho en litigio como ocurre ordinariamente en los procesos jurisdiccionales; (ii) que el actor popular no puede controvertir la decisión alegando simplemente que la defensa del interés colectivo afectado con la situación fáctica demostrada en el proceso solo puede ser dispuesta por el juez en la forma solicitada en la demanda o con fundamento en el derecho invocado como vulnerado en ella; (iii) que a la entidad vulnerante no se le viola ningún derecho cuando se impone determinada orden dirigida a proteger o garantizar el derecho colectivo afectado o amenazado, simplemente porque esa orden no fue pedida en la demanda o porque se invocó otro derecho.*

*17.- El principio de congruencia de acuerdo con el cual en la sentencia solo pueden resolverse las pretensiones incoadas en la demanda (que son aquellas respecto de las cuales el demandado pudo ejercer su derecho de defensa) debe interpretarse y aplicarse de manera distinta en las acciones populares, teniendo en cuenta su propósito y la función que el juez cumple en ellas. Si el planteamiento fáctico que hace el actor popular y que es conocido por la entidad accionada resulta demostrado en el curso del proceso, el juez de la acción popular puede aprobar un pacto de cumplimiento, o proferir una sentencia que tenga como base la vulneración de derechos colectivos distintos de los invocados en la demanda y donde se adopten medias diferentes de las impetradas<sup>21</sup>.*

Por lo expuesto en precedencia, el despacho procederá a impartir las siguientes órdenes relacionadas con la ejecución de las obras de construcción del muro de cerramiento:

- a) Dentro del término de tres (3) meses siguientes a la notificación, adelante las gestiones presupuestales y contractuales para la elaboración de los estudios y diseños para la construcción del muro de cerramiento del inmueble que funciona como parqueadero taller de la Gobernación de Boyacá, contiguo a la carrera 3 este de la ciudad de Tunja, sobre el talud de tierra al paso peatonal de la avenida paseo de la gobernación, según las recomendaciones de diseño establecidas en el estudio y en los que se requieran técnicamente.

---

<sup>21</sup> **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Consejero ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ**, veintiséis (26) de enero de dos mil veinte (2021).

Radicación número:

54518-33-31-001-2007-00013-01 (AP)

- b) Dentro del término de seis (6) meses siguientes a la notificación de esta providencia, adelante las gestiones pre-contractuales, contractuales y post-contractuales, necesarias para la construcción del citado muro de cerramiento perimetral, según las especificaciones técnicas establecidas en los respectivos estudios, garantizando que no se vuelva a presentar alguna situación de riesgo en la estabilidad de la estructura.

Como medida de protección al patrimonio público, se ordenará la compulsión de copias con destino a la Contraloría Departamental de Boyacá, para que adelante las actuaciones de su competencia, con motivo del eventual detrimento patrimonial derivado de la demolición y posterior ejecución de la obra consistente en el muro de cerramiento del inmueble que funciona como parqueadero taller de la Gobernación de Boyacá, contiguo a la carrera 3 este de la ciudad de Tunja.

## 6.- COSTAS

Respecto de los gastos del proceso y agencias en derecho, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de Unificación de 6 de agosto de 2019, dentro del radicado 15001-33-33-007-2017-00036-01, con ponencia de Rocío Araujo Onãte, indicó lo siguiente:

*“2.1 El artículo 38 de la Ley 472 de 1998 admite el reconocimiento de las costas procesales a favor del actor popular y a cargo de la parte demandada, siempre que la sentencia le resulte favorable a las pretensiones protectorias de los derechos colectivos, y la condena en costas, a la luz del artículo 361 del Código General del proceso, incorpora tanto el concepto de expensas y gastos procesales como el de las agencias en derecho.*

*2.2 También hay lugar a condenar en costas a la parte demandada, en los componentes de expensas y gastos procesales y de agencias en derecho, cuando haya obrado con temeridad o mala fe. En este último evento, también habrá lugar a condenado al pago de la multa prevista en la disposición 38 ibidem.*

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

*2.4 Conforme lo dispone el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, armonizado con el artículo 361 del Código General del Proceso, en las acciones populares la condena en costas a favor del actor popular incluye las expensas, gastos y agencias en derecho con independencia de que la parte actora haya promovido y/o concurrido al proceso mediante apoderado judicial o lo haya hecho directamente.*

*2.5 En cualquiera de los eventos en que cabe el reconocimiento de las costas, bien sea en cuanto a las expensas y gastos procesales o de las agencias en derecho, bien sea a favor del actor popular o de la parte demandada, la condena se hará atendiendo el artículo 365 del Código General del Proceso, dé forma que solo se condenará al pago de aquellas que se encuentren causadas y se liquidarán en la medida de su causación, conforme con lo previsto en el artículo 366 del Código general del Proceso.*

*2.6 Las agencias en derecho se fijarán por el juez aplicando las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el actor popular, con independencia de si actuó directamente o mediante apoderado, u otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.”*

Atendiendo el criterio jurisprudencial expuesto, en las acciones populares con independencia de si se acudió directamente o en otras circunstancias especiales, hay lugar a la condena en costas y agencias en derecho a favor del actor popular cuando resulte victorioso, las cuales, al tenor del artículo 366, numeral 3° del C.G.P., se reconocen aun cuando se litigue sin apoderado como en el *sub examine*, dado que el Defensor Regional del Pueblo interpuso directamente la demanda y en la audiencia de pacto de cumplimiento actuó uno de sus delegados.

De manera que se condenará al pago de agencias en derecho, por la suma correspondiente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, a favor del Fondo para la protección de los Derechos Colectivos, de acuerdo con los rangos fijados en el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, artículo 5, numeral, inciso segundo, literal b<sup>22</sup>.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA** la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del Departamento de Boyacá, respecto de la vulneración al derecho colectivo de seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, formulada por la entidad accionada.

**SEGUNDO: DECLARAR** la carencia actual de objeto por hecho superado, respecto de las omisiones que dieron lugar a la vulneración del derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente (Art. 4, literal I de la Ley 472 de 1998).

**TERCERO: AMPARAR** los derechos e intereses colectivos contemplados en los literales d) y e) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, relativos al goce del espacio público y a la defensa del patrimonio público, vulnerados por el Departamento de Boyacá, por las razones expuestas.

**CUARTO:** En consecuencia, con el fin de garantizar la efectividad de los derechos colectivos conculcados, se dispone **ORDENAR** al DEPARTAMENTO DE BOYACA, lo siguiente:

- 4.1. Dentro del término de tres (3) meses siguientes a la notificación, adelante las gestiones presupuestales y contractuales para la elaboración de los estudios y diseños para la construcción del muro de cerramiento del inmueble que funciona como parqueadero taller de la Gobernación de Boyacá, contiguo a la carrera 3 este de la ciudad de Tunja, sobre el talud de tierra al paso peatonal de la avenida paseo de la gobernación, según las recomendaciones de diseño establecidas en el estudio y en los que se requieran técnicamente.
- 4.2. Dentro del término de seis (6) meses siguientes a la notificación de esta providencia, adelante las gestiones pre-contractuales, contractuales y post-contractuales, necesarias para la construcción del citado muro de cerramiento perimetral, según las especificaciones técnicas establecidas en los respectivos estudios, garantizando que no se vuelva a presentar alguna situación de riesgo en la estabilidad de la estructura.

**QUINTO: Por secretaría,** compulsar copias con destino a la Contraloría Departamental de Boyacá, para que adelante las actuaciones de su competencia, con motivo del eventual detrimento patrimonial derivado de la demolición y posterior ejecución de la obra consistente en el muro de cerramiento del inmueble que funciona como parqueadero taller de la Gobernación de Boyacá, contiguo a la carrera 3 este de la ciudad de Tunja.

---

<sup>22</sup> b. Por la naturaleza del asunto. En aquellos asuntos que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, entre 1 y 10 S.M.M.L.V.

**SEXO: CONDENAR** en costas al Departamento de Boyacá, con destino al Fondo para la Defensa de Derechos e Intereses Colectivos de la DEFENSORIA DEL PUEBLO, por concepto de gastos del proceso y agencias en derecho, en la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Por Secretaría liquidar las costas.

**SÉPTIMO: CONFORMAR** el comité de verificación, al tenor de lo dispuesto en el artículo 34 inciso 4 de la Ley 472 de 1998, del que harán parte el Gobernador de Boyacá o quien haga sus veces, el Secretario de Infraestructura del Departamento de Boyacá, el defensor del pueblo o su delegado y el Personero Municipal de Tunja, quienes se encuentran en la obligación de informar al Despacho a través de informes bimensuales, lo referente al cumplimiento de la sentencia que se dicta.

La primera reunión del Comité de Verificación, será convocada y coordinada por el Despacho al cabo de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de esta sentencia y en lo sucesivo, el Comité deberá presentar informes bimestrales del cumplimiento de las actividades ordenadas en este proveído.

En cualquier momento, el Procurador Judicial 177 delegado antes el Despacho podrá convocar y reunir el Comité cuando las necesidades lo exijan y presentar informe de ello.

**OCTAVO: Por Secretaría**, efectuar las comunicaciones correspondientes, dejando en el expediente las constancias respectivas y dando aplicación a las disposiciones contenidas en el artículo 34, inciso final y 80 de la Ley 472 de 1998.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Firmado electrónicamente por SAMAI)  
**JAVIER LEONARDO LÓPEZ HIGUERA**  
**JUEZ**