

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE TASCO

Veintiocho (28) de abril del año dos mil veintidós (2022)

Proceso: ACCION DE TUTELA
No. radicación: 15797904089001-2022-00028-00
Accionante: NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA DE BARÓN
Accionado: DEPARTAMENTO DE BOYACÁ
CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE
Instancia: PRIMERA
Clase de decisión: SENTENCIA

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver sobre la solicitud de tutela de los derechos fundamentales instaurada por la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA DE BARÓN, a través de apoderado, en contra de la GOBERNACIÓN DE BOYACÁ y CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, vivienda digna y medio ambiente sano.

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. DEMANDA Y TESIS DEL ACCIONANTE

En el escrito de tutela la accionante expresa que reside en la Carrera 6 No. 10-39 del Municipio de Tasco, que cuenta con 66 años de edad y allí desarrolla actividades económicas informal de venta de frutas y de hierbas aromáticas. Manifiesta que su residencia es frente a una vía departamental que atraviesa el casco urbano del municipio, CARRERA SEXTA.

Que la vía en mención posee un alto flujo vehicular principalmente de vehículos de carga y de pasajeros. Actualmente se desarrollan obras civiles viales por parte de LA GOBERNACIÓN DE BOYACÁ en la vía Departamental frente a la cual se ubica la vivienda referida.

Que el día 28 de Mayo del año 2018 la Gobernación de Boyacá emite la resolución 293 de 2018 por la cual se adjudica el contrato de obra pública No 1649 PARA LA EJECUCIÓN DE OBRAS DE LOS PROYECTOS: MEJORAMIENTO Y REHABILITACIÓN DE LA VÍA QUE COMUNICA LOS MUNICIPIOS DE GÁMEZA-MONGUA-MONGUÍ EN EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ; MEJORAMIENTO Y PAVIMENTACIÓN DE LA VÍA SOCOTÁ-ALTO DE SAGRA CÓDIGO 64 B Y 01 DEPARTAMENTO DE BOYACÁ; MEJORAMIENTO Y PAVIMENTACIÓN DE LA VÍA ENTRE LOS MUNICIPIOS DE PAZ DE RÍO Y TASCO EN EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, DEL 5 DE JUNIO DE 2018, CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y EL CONSORCIO VIAL CORREDOR VIAL DEL ORIENTE ” y que este contrato según el Sistema

Electrónico para la contratación pública-1 SECOP le asigna el número de proceso LP-GB-08-2018 con un plazo de ejecución de 14 meses. Que Este contrato de obra pública según documento del contrato obtenido del SECOP fué adjudicado al CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE NIT 901185860-1. Que si el cronograma del contrato de obra pública se hubiese ejecutado adecuadamente éste contrato debió haber culminado hacia finales del año 2019.

Que parte de la ejecución de obras del proceso LP-GB-08-2018 adjudicada al CONSORCIO CORREDORVIAL DEL ORIENTE se han desarrollado frente al domicilio de LA ACCIONANTE y se han dejado inconclusas y en mala calidad. Esto ha generado que LA ACCIONANTE presente afectaciones a su derecho a gozar al medioambiente Sano, vida y su vivienda digna, provocando riesgos para su salud.

Que una de las falencias en la calidad de la obra pública del proceso LP-GB-08-2018, es la falta de reductores de velocidad cerca a la vivienda, y que ello genera un riesgo inminente para la vida y/o salud de la accionante toda vez que debido a su dificultad para movilizarse rápidamente por su edad y teniendo en cuenta la falta de reductores de velocidad, se presentan riesgos asociados a accidentes vehiculares para los peatones que circulan por el sector, esto por el tránsito vehicular de carga y pasajeros que circula a altas velocidades por la vía departamental frente a su residencia en una vía sin NINGÚN TIPO DE ELEMENTOS DE REDUCCIÓN DE VELOCIDAD.

Que durante el primer trimestre del año 2020 se decreta emergencia sanitaria por motivo de la pandemia del COVID-19 y el gobierno nacional advierte que el grupo poblacional de adulto mayor al cual la accionante presenta alto riesgo de complicaciones asociadas al contagio por el coronavirus SARS-CoV-2 COVID19. Por lo cual el gobierno Nacional expide normas como el decreto 539 de 2020 en el cual se decreta emergencia sanitaria.

Que característica de la obra inconclusa No. 1649 del 28 de mayo de 2018 en relación con la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, es el hecho de que en cercanías de su vivienda la vía departamental no se le ha aplicado el pavimento vial por parte del CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE lo cual ocasiona el levantamiento de polvo de la sección de la vía sin pavimentar (Sección de vía ubicada aproximadamente entre la KR 6 1009 Y KR 6 1039) el cual ingresa a su vivienda afectando sus derechos a gozar de un MEDIO AMBIENTE SANO, LA VIDA, Y LA VIVIENDA. que estos derechos fundamentales se ven afectados en la medida que el polvo asociado a la sección de vía sin pavimentar ingresa a su vivienda afectando su infraestructura y también su medio ambiente sano el cual se ve afectado por la polución generada por el alto tráfico vial propio de una vía departamental.

Con fundamento en lo anterior solicita que se ordene:

1. AL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y EL CONSORCIO CORREDORVIAL DEL ORIENTE el reinicio INMEDIATO de las obras asociadas al contrato de obra pública número 1649 de 2018 con número de proceso LP-GB-08-2018. Con el fin de culminar las obras viales desarrolladas en cercanías al domicilio de la accionante con el fin de garantizar su derecho FUNDAMENTAL A LA VIDA, VIVIENDA DIGNA Y AMBIENTE SANO

2. se ordene a la GOBERNACIÓN DE BOYACÁ Y A EL CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE la construcción de reductores de velocidad además de las obras faltantes que se requieran en cercanía a la vivienda de la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA De BARÓN.

3. Ordenar a LA GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, Y EL CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE **la terminación de obras civiles** viales desarrolladas en la KR 6 por esta entidad en cercanías de la vivienda de la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA De BARÓN con el fin de evitar la polución generada por el levantamiento de polvo asociado al mal estado de la vía y al tránsito de volquetas y vehículos en general el cual pone en riesgo el derecho a la vida, la salud, la vivienda y el medio ambiente sano de la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA De BARÓN.

2. TRASLADO

Se avoca conocimiento mediante auto de fecha 08 de abril de 2021, se admite a trámite la acción de tutela incoada vinculando al Municipio de Tasco, Personería Municipal de Tasco, Instituto Nacional de Vías- INVIAS, Procuraduría General de la Nación – Regional Boyacá, Contraloría Departamental de Boyacá, Ministerio del Medio Ambiente y Consorcio Ingeda. En igual término, que se les concede el término a la parte pasiva a fin de contestar y ordenando su correspondiente notificación. En la misma decisión se decretaron alguna pruebas.

El auto referenciado le fue notificado a los accionados y vinculados, esto es Departamento de Boyacá, Consorcio Corredor Vial del Oriente, Alcaldía Municipal de Tasco, Personería Municipal de Tasco, Instituto Nacional de Vías- INVIAS, Procuraduría General de la Nación – Regional Boyacá, Contraloría Departamental de Boyacá, Ministerio del Medio Ambiente y Consorcio Ingeda, fueron notificados por medio de oficio que les fuera notificado a las direcciones de correo electrónico destinado por las mismas para tal fin, de su parte la accionante como su apoderado fueron notificados por medio electrónico.

3. CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA Y VINCULADAS

La PERSONERÍA MUNICIPAL DE TASCO, respecto a los hechos de manera sintetizada indicó que:

1. No le consta de manera algún las actividades comerciales de la accionante.
2. Que la Carrera sexta del municipio de Tasco es una vía del orden departamental la cual se destina para tráfico pesado y de pasajeros y que respecto de la misma se tiene que efectivamente se adelantan obras viales en virtud del contrato de obra pública 1649 de 2018, tal como fuese consultado en el SECOP.
3. Que, respecto al plazo de ejecución del contrato de obra mencionado, estos se encuentran sujetos a las aleas de su naturaleza como a elementos económico financieros previsibles o aquellos que se tratan dentro de la matriz de riesgo y demás eventualidades como lluvias, fluctuaciones de precios, pandemia y demás.
4. Aclara como el contrato de obra a la fecha no ha sido liquidado, sino que el mismo tiene suspensión de ejecución razón por la que no puede definirse como una obra inconclusa.

5. Respecto a los reductores de velocidad, pone de presente que estos deben ser instalados una vez se complete la aplicación de la capa asfáltica y se determine su necesidad.
6. Es cierto que el gobierno nacional expidió el Decreto 539 del 13 de abril de 2020 decretando el estado de emergencia sanitaria.
7. Es cierto que por no realizar la aplicación de la capa asfáltica en el sector se genera aumento de material en las partículas de aire, pero que es importante poner de presente que el KM12 contratado, justo termina en ese tramo lo que indica que esta parte no fue incluida dentro del tramo inicial.
8. Por otra parte, expone dicho ente municipal como ha acompañado a las reuniones realizadas por la veeduría pública y demás órganos de control en los que se prevé que se requiere llevar a cabo mesa de seguimiento al contrato mencionado, la cual el pasado 12 de febrero de 2022 se calificó dicha obra como crítica. Valga aclarar que dicha ejecución contractual se encuentra suspendida como quiera que uno de los contratistas que hace parte del consorcio de interventoría, específicamente INGETEC, fue encontrado como responsable fiscal en noviembre de 2021 por lo que al no contar con interventores se suspendió la ejecución hasta tanto la Gobernación de Boyacá designe un nuevo interventor.

La CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ, por medio de la apoderada especial, brevemente indicó que:

1. Informa que la Gobernación de Boyacá junto con el Instituto Nacional de vías se suscribió el convenio 1232 de 2017, para realizar la ejecución del componente vial en el marco del contrato Plan Boyacá Bicentenario. En tal sentido, que estos recursos son del orden nacional y la Contraloría departamental no hace parte de dicho componente pero que hará las gestiones respecto de los recursos departamentales una vez se liquide el contrato como quiera que se encuentra en plazo de ejecución. Sin embargo, que revisadas las bases de datos correspondientes no obra ningún proceso de control fiscal, responsabilidad fiscal, obras y secretaría respecto al presente proceso contractual.

La INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS, por intermedio de apoderada judicial, sintetizado expuso lo siguiente:

1. Se puso de presente frente a los hechos y aclara como en el expediente no obra siquiera prueba sumaria que demuestre que la hoy accionante reside en el municipio de Tasco y menos frente al domicilio en el cual se están adelantando obras y que los demás hechos deben ser demostrados en su momento procesal correspondiente.
2. Expuso que en su actividad como interventor del contrato ha sido diligente en todo momento tal como se prueba en el informe de interventoría del 2022, en el cual se puso de presente que se presenta un retraso de actividades y recomendaciones dentro de los cuales se sugirió a la Gobernación de Boyacá que adelante procedimiento sancionatorio por incumplimiento.
3. Solicitó en tal sentido que se denieguen las pretensiones de la acción respecto a INVÍAS como quiera que el mismo no es ejecutor de las obras y no ha sido su culpa las fallas y contratiempos de la obra ejecutada.

La PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por medio de apoderada especial, dio respuesta, en síntesis, así:

1. De su parte se pone de presente como dicha entidad cuenta con funciones de carácter preventivo y disciplinario, en tal sentido que como órgano de control busca evitar y sancionar la vulneración del orden jurídico, en tal sentido, atendiendo sus acciones preventivas se revisó en sus bases de datos y se puso de presente como en sus bases de datos no reposa radicado alguno proveniente de la accionante, pero en relación al tema como lo es el cumplimiento de la licitación LP-GB-08-2018 se han adelantado algunas actuaciones.
2. Dentro de las actuaciones realizadas existe indagación preliminar radicada IUS E-2018-186787 y IUC D-2018-1119100, las que se encuentran en averiguación de responsables y del cual con Auto 1691 del 3 de noviembre de 2020 se remitió a la oficina de Control Interno Disciplinario de la Gobernación de Boyacá.
3. Por otra parte, que existe un seguimiento preventivo radicado IUS E-2021-665431 y IUC P-2021-2178545 de fecha 30 de noviembre de 2021 y por medio del cual los personeros municipales de Socotá, Jericó, Paz del Río, Tasco, Mongua, Monguí y Gámeza solicitaron solución inmediata al contrato, del cual se procedió a realizar los requerimientos correspondientes para averiguar el estado de ejecución del contrato de obra 1649 de 2018.
4. En igual término, que una vez se conoció la presente acción constitucional también fue asignada radicación de acción preventiva IUS E 2022-213151, de esta manera cumpliendo con sus deberes constitucionales y legales, razón por la que solicita se desvincule de la presente acción a la Procuraduría General de la Nación.

El MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, a través de apoderada especial, en síntesis:

1. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la presente acción respecto a lo que concierne al Ministerio como quiera que dicha entidad no vulneró o amenazó derecho fundamental alguno presentándose en razón a sus funciones falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales.

La ALCALDÍA MUNICIPAL DE TASCO, por intermedio del alcalde municipal expuso,

1. Es cierto el hecho de que la actora reside en la Carrera 6 # 10-39 y cuenta con 66 años como la actividad comercial que esta ejerce.
2. Que la residencia de la actora se encuentra frente a la vía departamental con código 6103 Puente Blanco- Santa Teresa por la carrera sexta del municipio por el cual transita flujo vehicular de carga y sobre el cual se adelantan actualmente actividades de pavimentación por parte de la Gobernación de Boyacá.
3. Que se estableció un proceso de contratación, el cual contaba con plazo de ejecución de 14 meses.
4. De su parte no les consta que frente a la vivienda se estén adelantando trabajos frente a la vivienda y es la interventoría quien debe realizar el control a dichas obras.
5. Igualmente, que frente a la vivienda no existen reductores de velocidad, del cual el más cercano está a 120 mtrs.

6. Que es posible que se levante polvo dado que en las inmediaciones de la vivienda no hay pavimento como quiera que se encuentra con recebo.

La GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, por intermedio de apoderada especial aclaró

1. Se opuso la misma a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la acción toda vez que no se ha presentado vulneración alguna a los derechos fundamentales, tornándose improcedente la misma.
2. Señala como el Consorcio Corredor Vial del Oriente tiene por objeto de la ejecución de obras para el proyecto de mejoramiento y rehabilitación de la vía Gámeza-Mongua-Monguí del Departamento de Boyacá, específicamente mejoramiento y pavimentación de la vía entre los Municipios de Paz del Río y Tasco en el Departamento de Boyacá. Que en dicho proceso se suscribió el contrato de obra pública No. 1649 del 5 de junio de 2018, este que actualmente se encuentra suspendido mediante acta No 13 de prórroga 7 a la suspensión hasta el 18 de mayo de 2022.
3. El alcance contractual que determinó las metas físicas entre el tramo Paz del Río-Tasco, se definió en el corredor vial desde el K0+000 en inmediaciones del municipio de Paz del Río hasta el K12+120 ubicado en el casco urbano del municipio de Tasco con coordenadas N1145696.760 y E1143766.549, este que corresponde al sitio hasta el cual se encuentra la actual capa asfáltica, la cual coincide con el portón de entrada al predio de la señora Nohemí como se allegó en el registro fotográfico.
4. Ahora bien que por parte del Consorcio Corredor Vial del Oriente no intervendrá la vía hacia adelante la abscisa K12+120 debido a que está fuera del alcance contractual, en el mismo sentido, se tiene que el porcentaje del plano de ejecución actual del contrato 1649 de 2018 es el 67.89% y específicamente del tramo Paz del Río – Tasco en el 67.14%.
5. Es de aclarar que no fue allegada ningún tipo de prueba por parte de la accionante que demuestre la vulneración de los derechos endilgados, máxime que la tutela no es el mecanismo idóneo para buscar la defensa de los hechos mencionados sino los establecidos en la Ley 1437 de 2011.
6. Expuso en este punto como por el principio de subsidiariedad que en el presente caso la actora cuenta con medios de control para resolver el presente asunto como son las controversias contractuales o de manera más específica la acción popular, en tal sentido la protección de los derechos por este medio se daría cuando la parte actora acredite ante el juez constitucional la razón por la cual la acción popular no es procedente. De esta manera se puede colegir como la tutela es improcedente al existir otro mecanismo de defensa judicial por el cual la actora puede ventilar el presente asunto.

De su parte el CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE a través de su representante legal manifestó brevemente:

1. Que el Consorcio ha adelantado obras frente al domicilio de la actora de acuerdo con los plazos y alcance que establece el contrato de obra 1649 de 2018, empero no es cierto que se trate de obras de mala calidad sino las mismas responden a las especificaciones contractuales y sobre las mismas no se presentan fallas por la calidad

de los materiales. Ahora que, frente a los reductores de velocidad solicitados, estos no hacen parte o están incluidos dentro del contrato y que frente al domicilio de la accionante ya se instaló la capa asfáltica hasta el límite del contrato Paz del Río – Tasco, esto es hasta el K12+120.

2. En tal sentido, el corredor vial del occidente no ha vulnerado derecho fundamental alguno ya que según lo manifestado la vía se encuentra construida hasta el punto que contractualmente se permite y que actualmente el contrato se encuentra suspendido y en estado de suspensión no se pueden ejecutar ni incluir obras adicionales a las del alcance inicial del contrato.
3. En igual término el Consorcio Corredor Vial del Oriente, suscribió el contrato de obra pública No. 1649 de junio 5 de 2018, el cual tiene como objeto el *“Mejoramiento y Pavimentación de la vía entre los Municipios de Paz de Río y Tasco en el Departamento de Boyacá”*, el contrato a la fecha se encuentra suspendido, mediante acta No. 13 de prórroga 7 a la suspensión 4, hasta el día 18 de mayo de 2022.
4. Ahora que el alcance de las metas físicas planteadas para el tramo Paz de Río –Tasco va del K0+000 en inmediaciones del Municipio de Paz de Río, hasta el K12+120 ubicado en el casco urbano del Municipio de Tasco, lo que corresponde al sitio hasta el cual a la fecha se encuentra construida la carpeta asfáltica del pavimento y que además coincide con el portón de entrada del predio de la actora.
5. Que una vez se reinicie las obras del contrato, el Consorcio Corredor Vial del Oriente, no intervendrá la vía hacia delante de la abscisa K12+120, debido a que hasta este punto es el alcance del contrato en el corredor vial Paz de Río –Tasco y como las obras pendientes por ejecutar en el sector del K12+120, corresponden a la terminación en un carril de la segunda capa de la carpeta asfáltica, construcción de las cunetas y la señalización.

PROBLEMA JURIDICO

De conformidad con lo anterior el Despacho se plantea el siguiente problema jurídico: ¿Es procedente la presente acción de tutela?

TESIS DEL DESPACHO

El Despacho sostendrá la tesis que en el presente asunto la acción de tutela interpuesta resulta improcedente. Lo anterior con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES

I. ARGUMENTACIÓN NORMATIVA JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL

La Convención Americana de Derechos Humanos prevé en el artículo 81 el derecho que tiene toda persona a ser oída con las debidas garantías dentro del plazo razonable. Además, en su artículo 25 fija también el derecho que tiene toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes para que sea amparada contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o dicha convención.

El Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos también prescribe el recurso efectivo que se impone cuando los derechos y libertades reconocidos por ese pacto han sido violados.

Colombia se actualizó con la comunidad de orden Mundial al establecer la acción de tutela en el artículo 86 de la C.N en los siguientes términos:

“ARTICULO 86. *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

A partir de lo anterior se han establecido requisitos de procedibilidad de la acción de tutela que han de verificarse previamente a estudiar de fondo el asunto planteado por el accionante, a saber:

1. Alegación de violación o amenaza de un derecho fundamental.

2. Legitimación por activa¹

¹ Sentencia T-176/11: “Aun cuando una de las características que identifica la acción de tutela es su informalidad, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el ejercicio de la misma está supeditado al cumplimiento de unos requisitos mínimos de procedibilidad, que surgen de su propia naturaleza jurídica y de los elementos especiales que la identifican. Dentro de tales requisitos, se cuentan: (i) el de la legitimación en la causa por activa, o titularidad para promover la acción, con el cual se busca garantizar que la persona que acude a la acción de tutela, tenga un interés directo y particular respecto de la solicitud de amparo que eleva ante el juez constitucional, de manera que pueda establecerse sin dificultad, que lo reclamado es la protección de un derecho fundamental del propio demandante y no de otro.”

(...)

La jurisprudencia ha considerado que se configura la legitimación en la causa, por activa, en los siguientes casos: (i) cuando la tutela es ejercida directamente y en su propio nombre por la persona afectada en sus derechos; (ii) cuando la acción es promovida por quien tiene la representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) también, cuando se actúa en calidad de apoderado judicial del afectado, “caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo”; (iv) igualmente, en los casos en que la acción es instaurada como agente oficioso del afectado, debido a la imposibilidad de éste para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sucede, por ejemplo, con un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental. Finalmente, (v) la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violados, por el Defensor del Pueblo, los personeros municipales y el Procurador General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

3. Legitimación por pasiva.

4. Inmediatez:

5. Subsidiariedad²: la acción de tutela es mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales y en esa medida solo es procedente cuando el afectado no disponga de otro mecanismo judicial para obtener la protección de su derecho o cuando existiendo este se interpone para evitar un perjuicio irremediable o el medio resulta ineficaz y no idóneo para la protección.

PRUEBAS

Al proceso se allegaron los siguientes medios de conocimiento relevantes para resolver

1. Fotografías de la vía Tasco- Paz de río frente a la residencia de Nohemi del Carmen García de Barón con nomenclatura Carrera 6 No. 10-39 Barrio Chapinero Tasco Boyacá. allegadas con el escrito de demanda.
2. Contrato de obra 1649 de 2018 “PARA LA EJECUCIÓN DE OBRAS DE LOS PROYECTOS: MEJORAMIENTO Y REHABILITACIÓN DE LA VÍA QUE COMUNICA LOS MUNICIPIOS DE GÁMEZA-MONGUA-MONGUÍ EN EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ; MEJORAMIENTO Y PAVIMENTACIÓN DE LA VÍA SOCOTÁ-ALTO DE SAGRA CÓDIGO 64 B Y 01 DEPARTAMENTO DE BOYACÁ; MEJORAMIENTO Y PAVIMENTACIÓN DE LA VÍA ENTRE LOS MUNICIPIOS DE PAZ DE RÍO Y TASCO EN EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, DEL 5 DE JUNIO DE 2018, CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y EL CONSORCIO VIAL CORREDOR VIAL DEL ORIENTE”
3. Anexo 1 del escrito de tutela (Video)
4. Anexo 2 del escrito de tutela (Video)
5. Escrito allegado por la Contraloría General de Boyacá el día 20 de abril de 2022. Al contenido de este documento se hizo referencia en el acápite de “CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA” de esta decisión y ella se remite.
6. Escrito allegado por la Personería Municipal de Tasco- Boyacá el día 20 de abril de 2022 Al contenido de este documento se hizo referencia en el acápite de “CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA” de esta decisión y ella se remite.
7. Escrito allegado por el Instituto Nacional de Vías- Invias el día 20 de abril de 2022 Al contenido de este documento se hizo referencia en el

² T-425 de 2017 definió que, para determinar si la acción de tutela desplaza la competencia jurisdiccional asignada a la Superintendencia Nacional de Salud, se debe llevar a cabo un estudio de cada caso con el fin de determinar: “(i) si existen circunstancias que ponen en riesgo los derechos a la vida, a la salud o la integridad de las personas que solicitan la protección de sus derechos fundamentales y (ii) si el mecanismo para garantizar la efectiva prestación del derecho a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social es idóneo y eficaz”³⁶ . Esta misma decisión resaltó que dichas condiciones deben evaluarse incluso bajo consideraciones de carácter práctico y geográfico. Así, “se hace imperioso que el juez de tutela tenga en cuenta que la Superintendencia no tiene presencia en todo el territorio colombiano ya que su sede principal está ubicada en la ciudad de Bogotá y sus oficinas regionales están en algunas capitales departamentales. Por otra parte, también se debe evaluar que los usuarios puedan presentar las demandas por función jurisdiccional al correo funcionjurisdiccional@supersalud.gov.co y adelantar el procedimiento vía internet.”

acápites de “CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA” de esta decisión y ella se remite.

8. Escrito allegado por la Procuraduría Provincial de Tunja el día 20 de abril de 2022. Al contenido de este documento se hizo referencia en el acápites de “CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA” de esta decisión y ella se remite.
9. Escrito allegado por el Ministerio de Ambiente el día 20 de abril de 2022, Al contenido de este documento se hizo referencia en el acápites de “CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA” de esta decisión y ella se remite.
10. Escrito allegado por el Municipio de Tasco-Boyacá el día 20 de abril de 2022. Al contenido de este documento se hizo referencia en el acápites de “CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA” de esta decisión y ella se remite.
11. Escrito allegado por el CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE el día 20 de abril de 2022. Al contenido de este documento se hizo referencia en el acápites de “CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA” de esta decisión y ella se remite.

CASO CONCRETO

Se ha de recordar que la accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, vivienda digna y medio ambiente sano y en consecuencia solicita en el presente trámite de tutela que se ordene,

1. AL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ Y EL CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE el reinicio INMEDIATO **de las obras** asociadas al contrato de obra pública número 1649 de 2018 con número de proceso LP-GB-08-2018. Con el fin de culminar las obras viales desarrolladas en cercanías al domicilio de la accionante con el fin de garantizar su derecho FUNDAMENTAL A LA VIDA, VIVIENDA DIGNA Y AMBIENTE SANO

2. Ordene a la GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, Y EL CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE **la construcción de reductores de velocidad** además de **las obras faltantes** que se requieran en cercanía a la vivienda de la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA De BARÓN.

3. Ordene a LA GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, Y EL CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE **la terminación de obras civiles** viales desarrolladas en la KR 6 por esta entidad en cercanías de la vivienda de la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA De BARÓN con el fin de evitar la polución generada por el levantamiento de polvo asociado al mal estado de la vía y al tránsito de volquetas y vehículos en general el cual pone en riesgo el derecho a la vida, la salud, la vivienda y el medio ambiente sano de la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA De BARÓN.

Como se puede observar en el caso concreto el accionante solicita al juez de tutela que se ordene la realización de unas obras públicas, a saber: 1. El reinicio de las obras asociadas al contrato de obra pública número 1649 de 2018, 2. la construcción de reductores de velocidad además de las obras faltantes que se requieran en cercanía a la vivienda de la accionante y 3. la terminación de obras civiles viales desarrolladas por LA GOBERNACIÓN DE BOYACÁ, Y EL CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE en cercanías de la vivienda de la accionante.

Según el texto de la Constitución, la acción de tutela *“sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”* (CP art. 86). Si efectivamente dispone de otros medios de defensa, entonces la tutela procede cuando *“se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. Así, Lo relevante, a la luz del texto constitucional, es determinar si el afectado *dispone* de otro medio de defensa judicial.

Para determinar si la persona en efecto dispone de otro medio de defensa judicial no basta con revisar en abstracto el ordenamiento jurídico. Es necesario además examinar cuál es la eficacia que, en concreto, tiene dicho instrumento de protección y en cada caso el juez ha de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone.

Para determinar si un medio de defensa judicial es eficaz o no, la jurisprudencia de esta Corte ha señalado dos pautas generales: primero, debe verificarse si los otros medios de defensa proveen un remedio integral, y segundo si lo hacen, pero no son expeditos para evitar un perjuicio irremediable.

Aparte de lo anterior, cuando la Constitución establece que la tutela *“sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”*, simplemente fija una regla general. Pero luego agrega una excepción: *“salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”* (CP art. 86). Con lo cual, si el afectado dispone de otro medio de defensa judicial, puede interponer la tutela para la defensa de sus derechos siempre y cuando la utilice para evitar un perjuicio irremediable. Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables.

La Corporación ha desarrollado todas estas notas del perjuicio irremediable en su jurisprudencia. En sentencia T-1316 de 2001 las resumió de la siguiente manera:

“[...] En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”

También se han presentado casos en los cuales la Corte ha fijado criterios para estudiar situaciones en las que los accionantes solicitan la construcción de una obra pública por vía de acción de tutela. Al respecto en la sentencia T- 081 de 2013 la corte constitucional expresó:

“En conclusión, la regla general de procedencia de la acción de tutela, incluso en los casos de la necesidad de la construcción de una obra

pública, debe partir de **la comprobación efectiva de la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes**. Tal situación implica que los medios ordinarios y convencionales de defensa, a la luz de la situación del caso concreto, sean medios **ineficaces e inidóneos para salvaguardar de manera efectiva los derechos amenazados**, y por otra parte, **que se acredite la existencia de un perjuicio irremediable que habilite la interposición de la acción de tutela como un mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales. Tal perjuicio irremediable debe ser inminente, grave y que por tanto requiera medidas urgentes e impostergables para su solución.**

Atendiendo lo anterior el Despacho procederá a verificar si la acción de tutela es un mecanismo procedente para tramitar las pretensiones de la accionante.

En cuanto a la comprobación efectiva de la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes se recuerda, en síntesis, que fácticamente la accionante indicó que su vivienda se encuentra frente a una vía departamental que atraviesa el casco urbano del Municipio de Tasco, que la vía posee un alto flujo vehicular principalmente de vehículos de carga y de pasajeros. Que sobre la vía se han desarrollado obras frente al domicilio de la accionante y se han dejado inconclusas y en mala calidad. Atribuye la mala calidad de las obras a la falta de reductores de velocidad cerca a la vivienda, y que debido a la falta de reductores de velocidad se presentan riesgos asociados a accidentes vehiculares para los peatones que circulan por el sector debido el tránsito vehicular de carga y pasajeros que circula a altas velocidades por la vía departamental frente a su residencia.

Respecto a lo anterior se advierte por el Despacho que no se encuentra acreditado las afirmaciones de la accionante en cuanto a la existencia del riesgo a los derechos fundamentales que aduce. En efecto no se encuentra acreditado que en el sector de la vivienda de la demandante genere riesgos para los derechos fundamentales de la accionante por cuanto ninguna de las pruebas da cuenta de ello.

Obran en el expediente las pruebas lo informes vertidos por las entidades accionadas y vinculadas, fotografías, videos allegadas por la parte accionante pero de ninguna de ellas se puede inferir que los vehículos que circulan en frente de la vivienda de la actora circulan a alta velocidad, tampoco que exista un riesgo de accidente en el sector de la vivienda de la accionante pues ninguna de esas pruebas lo refiere, tampoco existe alguna prueba de antecedentes que indiquen accidentalidad en el sector de la vía donde se ubica la vivienda de la accionante.

Incluso de los videos aportados con la demanda no se advierte que los vehículos que transitan por esa vía transiten a alta velocidad, al contrario, se advierte de uno ellos, que los vehículos al llegar al lugar frenan y pasan a una velocidad que el Despacho no observa como alta, y del otro video que el vehículo transita despacio. Aunado a lo anterior de los referidos videos tampoco se observa el riesgo de accidente en el sector de la vivienda de la accionante que se adujo.

De tal manera que no se acredita que en el sector señalado por la accionante se corre un riesgo cierto y real que puede afectar, la vida o la integridad u otro derecho fundamental de la accionante, o de otras personas que

transiten por dicho lugar debido al riesgo de accidente en el sector de la vivienda de la accionante.

Así la amenaza y/o vulneración de los derechos fundamentales que se sostiene por parte de la accionante, atendiendo las pruebas obrantes en el expediente, no se avizora por parte del Juzgado en el presente asunto.

Por otro lado, en cuanto a la circunstancia señalada por la accionante respecto a que la vía cerca de su vivienda no ha sido pavimentada lo cual ocasiona, debido al alto tráfico vial propio de una vía departamental, el levantamiento de polvo el cual ingresa a su vivienda dañando su infraestructura y polución, el despacho advierte la misma circunstancia.

Así es, si bien es cierto que la vía en el sector de la vivienda no se encuentra pavimentada, y que el tránsito de vehículos por ese sector si genera el levantamiento de algo de polvo tal como se advierte de las pruebas recaudadas (los videos aportados por la accionante), también lo es que no obran en el expediente las pruebas que acrediten el alto tráfico vehicular por el sector de la vivienda de la accionante que se aduce, y aun dándolo por sentado, a pesar del levantamiento de algo de polvo que se produce cuando transitan vehículos, no se encuentra acreditado que esa circunstancia genere daños a la infraestructura de su vivienda y polución y menos que estas situaciones pongan en riesgo sus derechos fundamentales.

Y es que de ninguna de las pruebas que obran en el expediente dígame las pruebas lo informes vertidos por las entidades accionadas y vinculadas, fotografías, videos allegadas por la parte accionante, se puede inferir el alto tráfico, de ninguna de ellas se advierte que la cantidad de polvo que se levanta con el tránsito de vehículos sea en cantidad mayúscula y permanente, ni mucho menos de tal circunstancia (levantamiento de polvo) tenga la eficacia y potencialidad para afectar la infraestructura de su vivienda o que genere polución capaz de afectar el ambiente sano o la vivienda digna de la accionante. Se reitera en cuanto a esto último, ningún elemento de conocimiento da cuenta de ello.

Y es que si se centra el Despacho incluso en los videos aportados con la demanda se advierte que los vehículos que transitan por el sector de esa vía si generan el levantamiento de polvo a su tránsito, pero también se advierte de ellos que la cantidad no es de una magnitud que pueda inferirse que dañan la infraestructura de su vivienda o que pone en riesgo el ambiente sano, vida y vivienda digna de la accionante.

Ninguna de las otras pruebas dan fe que ese polvo que se levanta genere riesgo o se encuentre afectando o poniendo en riesgo los derechos al ambiente sano, vida y vivienda digna de la accionante.

De esta forma se encuentra que no se acreditado que en el sector señalado por la accionante se corre un riesgo cierto y real que puede afectar, al ambiente sano, vida y vivienda digna u otro derecho fundamental de la accionante, o de otras personas que transiten por dicho lugar debido al levantamiento de polvo que se generan por el paso de vehículos por el sector.

Ahora, dadas las pretensiones elevadas se puede afirmar que la naturaleza de la pretensión alegada por los peticionarios coincide con el carácter de los derechos colectivos, enunciados en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, los cuales pueden ser amparados por la acción popular dispuesta en el ordenamiento jurídico para tal fin: d) El goce del espacio público y la

utilización y defensa de los bienes de uso público; g) La seguridad y salubridad públicas; 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.

Y como se advirtió anteriormente, a la luz de los supuestos fácticos del presente caso, no se advierte que la accionante corra el riesgo de sufrir una afectación real a sus derechos fundamentales.

La acción popular resulta idónea y eficaz para el presente caso en razón de las particularidades que se han expuesto en esta providencia. En primer lugar, resulta ser el mecanismo idóneo dispuesto por la ley para ventilar las pretensiones elevadas en esta sede por el accionante, en segundo lugar, la acción popular le otorgaría una protección completa a evitar que se genere el polvo al momento de transitar los vehículos que la accionante señala que generan polución y de igual manera se puede obtener a través de ella la realización de las obras que solicita sean ordenadas en la presente acción, adicionalmente en el presente asunto no se advierte la existencia de un perjuicio irremediable

En efecto, como quedo visto, de las pruebas allegadas al plenario no se advierte la existencia de un riesgo para los derechos fundamentales que invoca el accionante, tampoco que sea inminente o próximo a suceder, no existe un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, ni tampoco se puede aducir a partir de la pruebas que se requieran medidas urgentes e impostergables para superar la situación puesta de presente por la accionante a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

De esta manera, atendiendo a que se pretende por medio de la acción de tutela que se ordene la realización de unas obras públicas, y a que se verificó la falta de comprobación del riesgo a los derechos fundamentales que se adujeron vulnerados por la accionante, la existencia de un medio judicial para la protección de sus derechos (acción popular), además dada la eficacia e idoneidad de la acción popular para obtener las pretensiones de realización de obras públicas que fueron elevadas por ella en esta acción, y la inexistencia de la configuración un perjuicio irremediable, encuentra el Despacho que la acción de tutela interpuesta resulta improcedente por no satisfacer el requisito de subsidiariedad.

DECISIÓN.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE TASCO - BOYACÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

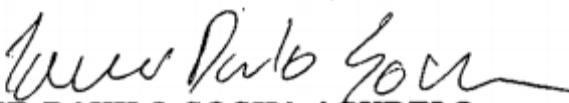
RESUELVE:

PRIMERO: Negar por improcedente la acción de tutela instaurada por la señora NOHEMÍ DEL CARMEN GARCÍA DE BARÓN, a través de apoderado, en contra de la GOBERNACIÓN DE BOYACÁ y CONSORCIO CORREDOR VIAL DEL ORIENTE por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, vivienda digna y medio ambiente sano, de acuerdo a la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR este fallo a las partes y demás interesados por el medio más expedito y eficaz, dejando las constancias de rigor.

TERCERO: Contra la presente decisión proceden los recursos de ley.

CUARTO: ORDENAR a la Secretaría del Juzgado que, en caso de no ser impugnada esta decisión, se remita en los términos correspondientes a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.


JAVIER DANILO SOCHA AGUDELO
Juez