

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2021-00714-00

ACCIONANTE: CARLOS ANDRES BAYONA GUERRERO

ACCIONADAS: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU

CONSORCIO SAN PATRICIO

SUPERVISIÓN E INGENIERÍA DE PROYECTOS S.A.S. – SUPERING S.A.S.

SENTENCIA

En Bogotá D.C. a los catorce (14) días del mes de enero del año dos mil veintidós (2022), procede este Despacho judicial a resolver la acción de tutela impetrada por **CARLOS ANDRES BAYONA GUERRERO**, quien solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud, ambiente sano, dignidad humana, participación, a recibir información veraz e imparcial, buen uso y aprovechamiento del espacio público y a la paz, presuntamente vulnerados por el **INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU**, el **CONSORCIO SAN PATRICIO** y la sociedad **SUPERVISIÓN E INGENIERÍA DE PROYECTOS S.A.S. – SUPERING S.A.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Afirma el accionante que el 6 de julio de 2021 se iniciaron los tratamientos silviculturales previstos en la Resolución No. 01651 de 2019 en el andén oriental de la Av. Boyacá, entre calles 127A Bis y 127B.

Que, hasta ese momento se enteró que, de conformidad con el Contrato 1550 de 2018, dentro de sus obras complementarias también se intervendrían las zonas de andén y se eliminaría la vía paralela que da ingreso al Barrio Niza Norte.

Que se enteró que muchas de las intervenciones, el tratamiento silvicultural y las modificaciones realizadas a los diseños del contrato en los años 2017 y 2019 no fueron socializadas con la comunidad.

Que el 13 de julio de 2021 se llevó a cabo un recorrido de manejo silvicultural, convocado por el **IDU**, en compañía de SDA, la Alcaldía Local de Suba y la Contraloría de Suba, en donde se dejaron solicitudes e inquietudes pendientes por resolver.

Que el 19 de julio de 2021 el contratista continuó con las obras entre las calles 127B y 127B Bis, por lo que los ciudadanos residentes le solicitaron detener el procedimiento, alegando que no se socializaron los tratamientos silviculturales y tampoco la intervención de los andenes y separadores de la Av. Boyacá, de conformidad con el contrato.

Que el 21 de julio de 2021 se reinició la intervención de tratamiento silvicultural, donde la ciudadanía llegó a un acuerdo con el **IDU**, levantándose un acta con las siguientes solicitudes: a) Mesa técnica del Componente Forestal; b) Socialización de los diseños de la ampliación de la Av. Boyacá desde la Calle 127 A Bis hasta la Calle 127 D y c) Garantía de la participación ciudadana activa e incidente.

Que el 28 de julio de 2021 se llevó a cabo la Mesa Técnica y en esa oportunidad el **CONSORCIO SAN PATRICIO** manifestó que el proyecto inició con el contrato de consultoría No. 033 de 2006, en donde se hicieron los diseños como una primera fase, pero que estos fueron actualizados en el contrato de consultoría No. 928 de 2017.

Que no obstante ello, el contrato 1550 de 2018 no evidencia una modificación para los diseños de la Av. Boyacá y del costado Oriental, sino que contiene los mismos diseños previstos desde el 2006.

Que no es claro como una obra proyectada desde el 2006 que contemplaba el Transmilenio por la Av. Boyacá, no haya sido revisada en su totalidad en la consultoría de 2017, máxime cuando la troncal de Transmilenio por esa vía se declaró antitécnica en el año 2016.

Que no está de acuerdo con el hecho de que se incluya como obra complementaria la adecuación geométrica de una vía arterial de primer orden, previendo un sistema de transporte masivo aún sin definir, y sin tener en cuenta que justo en el límite de intervención norte del contrato, el perfil vial de la Av. Boyacá se reduce a 30 m y únicamente es posible ampliarlo hacia el costado occidental.

Que los diseños del Contrato 1550 desplazan la calzada vehicular hasta el sardinel del andén oriental de la Av. Boyacá, y elevan la calzada vehicular hasta 1,50 m. por encima del andén, más 0.80 metros de altura de una barrera Jersey, lo cual deterioraría el espacio público de andén desde la calle 127a bis hasta la calle 127b bis, pues este queda confinado entre los muros de las residencias y el muro de entre 1.5 y 2 metros de la calzada vehicular.

Que el plan Maestro de Movilidad adoptado por el Decreto 319 de 2006 dispone en su artículo 7 que el peatón debe tener el primer nivel de prevalencia dentro del sistema de movilidad, por lo tanto, no se está reconociendo, evaluando, ni analizando los condicionantes del uso residencial del suelo y el impacto que la infraestructura vial podría generar sobre los mismos, por cuanto no se está priorizando al peatón.

Que de acuerdo con el mapa del POT del año 2001, el sector de la Calle 127 B con carrera 72, en el barrio Niza Norte se encuentra ubicado en una zona de amenaza de inundación dadas las características topográficas del sector, y que la construcción de la Avenida Rincón ha generado un aumento en las inundaciones, debido a un mal manejo de los sedimentos que se han producido, por lo que, los procesos de inundación pueden aumentar con posterioridad a la construcción de la obra.

Que desde que se construyó el tramo de la Av. Boyacá, de la 127 hacía el norte han ocurrido hasta dos inundaciones por año, que ocupan la paralela de la Boyacá y parte de la Calle 127 B, subiendo hasta 1 m, razón por la cual, en el Edificio Parque de Niza, se instaló una compuerta para evitar el paso del agua hacía el sótano.

Que el Contrato 1550 pretende desplazar la calzada vehicular al lugar de la paralela, dejando como punto más bajo de la zona de acceso al sótano del edificio Parque Niza, donde confluyen una rampa que desciende de la Boyacá con una pendiente del 17% y el punto más bajo de la Calle 127B.

Que, en el área de influencia general del proyecto, el inventario es de 5358 árboles, en donde la Secretaría Distrital de Ambiente autorizó 4589 talas, 341 traslados y la conservación de 428 árboles, constituyendo una pérdida de individuos arbóreos, de cobertura vegetal y suelos naturales, cuya compensación está autorizada a realizarse hasta dos años después de terminada la obra.

Que, por más de cuatro años, la zona no contará con coberturas vegetales que mitiguen los impactos en la salud física y mental de los residentes del sector ocasionados por la obra.

Que no se trata de no permitir las talas, sino de detenerlas, hasta tanto no se surta una Mesa Técnica adecuadamente, en la que se revisen los diseños, las afectaciones, se propongan posibles modificaciones y haya un diseño final concertado con todas las partes de acuerdo con las nuevas propuestas de transporte, necesidades de los ciudadanos, resiliencia al cambio climático y a la declaratoria de emergencia climática de la ciudad, y posteriormente, se intervenga únicamente lo que sea necesario.

Por lo anterior, solicita el amparo de los derechos invocados y, en consecuencia, se ordene detener las obras e intervención en el sector Av. Boyacá entre Calles 127 A y 127 D, hasta tanto el **IDU** establezca, coordine y dirija una mesa técnica interinstitucional que incluya: *“a) La participación de la Dirección Técnica de proyectos del mismo IDU; b) Secretaría de Movilidad, Planeación, Seguridad y Convivencia, DADEP, IDIGER, EAAB, SDA, JBB, Subred Norte/Secretaría de Salud, Alcaldía Local de Suba y las otras instituciones que tengan incidencia sobre las problemáticas en mención; c) Funcionarios idóneos, que tengan incidencia y capacidad de toma de decisiones; d) Entidades garantes (Veeduría Distrital, Personería, Contraloría); e) Participación ciudadana activa e incidente; f) Tener en cuenta e incluir los resultados y el desarrollo de la prueba piloto de ciclorruta sobre la vía en la Av. Boyacá desde la 127 hasta la 129, ejecutada por la Secretaría de Movilidad; g) Definir alternativas de diseño que garanticen soluciones a las problemáticas en mención, recogiendo e incluyendo los aportes de las instituciones y la ciudadanía, y h) Socializar y ejecutar el nuevo diseño.”*

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU

La accionada allegó contestación el 14 de diciembre de 2021, en la que manifiesta que todos los tratamientos silviculturales realizados durante la ejecución del contrato y los diseños de la etapa de estudios han sido debidamente socializados a través de actas de socialización con líderes comunitarios, administradores de conjuntos residenciales y residentes de las áreas de influencia directa.

Que en el recorrido de tratamientos silviculturales del día 13 de julio de 2021, fueron atendidas cada una de las inquietudes presentadas por los ciudadanos.

Que el 21 de julio de 2021 se reinició intervención de tratamiento silvicultural, en donde se levantó un Acta con que contemplaba, entre otras, la realización de una Mesa técnica del Componente Forestal, la cual tuvo lugar el 30 de julio de 2021 de forma virtual con la comunidad Niza a la cual asistieron representantes del Jardín Botánico de Bogotá y 45

personas de la comunidad, y en donde se presentaron los permisos forestales, la ejecución de tratamientos silviculturales a la fecha, el manejo de la fauna, el procedimiento de traslados, el diseño paisajístico y la compensación a realizar.

Que una vez concluida esa reunión, la comunidad manifestó no tener más inquietudes frente al tema forestal del proyecto, razón por la cual se dio por cerrado el requerimiento.

Que posterior a ello, el **CONSORCIO SAN PATRICIO** ha estado en disposición de responder todas las solicitudes de la comunidad, enviando los actos administrativos silviculturales, prorrogas e información cartográfica solicitada, así como la socialización de las actividades silviculturales con anterioridad a su ejecución.

Que también se han realizado mesas técnicas de socialización de estudios y diseños a detalle del contrato IDU 1550-2018, en donde se han expuesto los diseños establecidos y se ha dado respuesta a las inquietudes presentadas por la comunidad.

Que mediante Resolución IDU 4940 del 18 de octubre de 2018, se adoptó la política de gestión social y servicio a la ciudadanía, con la que se busca gestionar estrategias de dialogo ciudadano, gobernanza y servicio a la ciudadanía hacia un modelo de innovación social que oriente a los actores involucrados en el desarrollo urbano de Bogotá, con el fin de generar apropiación y sostenibilidad de los proyectos para la movilidad y el espacio público.

Que el proyecto asociado al contrato de construcción IDU 1550 de 2018, fue adjudicado al **CONSORCIO SAN PATRICIO** y cuenta con un proceso detallado fundamentado en dos procesos de consultoría previos: uno desarrollando la etapa de factibilidad mediante el contrato IDU-033-2006 celebrado con el Consorcio CEI - SMA; y otro en el que se analizaron las alternativas y se seleccionó la más conveniente para la ciudad, a través del Contrato IDU-928-2017, en el que se revisaron y ajustaron los estudios y diseños para la ejecución de la construcción de la Avenida Rincón.

Que en función de los planteamientos de trazado, configuración y ocupación espacial definidos por los diseños producidos en el marco del contrato de consultoría IDU-033-2006 se estableció la reserva vial mediante la Resolución 0700 del 21 de abril de 2009, proferido por la Secretaría Distrital de Planeación, la cual incluye las áreas de actuación que se ejecutan actualmente.

Que, si bien los diseños producidos por el contrato de consultoría IDU-928-2017 sufrieron ajustes en el marco del contrato de construcción IDU-1550-2018, la localización, y

fundamentos asociados a los ejes viales, trazados, ocupación y en general los parámetros de conectividad permanecen en la misma línea de los diseños producidos tanto en la etapa de factibilidad (contrato de consultoría IDU-033-2006) como en la etapa de diseño de detalle (contrato de consultoría IDU-928-2017).

Que dentro de las actividades de regeometrización de la Avenida Boyacá y la ocupación de la calzada paralela oriental por las calzadas principales, resulta necesario ajustar los niveles en altura, toda vez que la calzada paralela presenta una depresión, respecto a la calzada principal, generando puntos bajos que favorecen el empozamiento de aguas lluvias.

Respecto a las inundaciones generadas en la zona y la posible afectación con ocasión a la construcción, afirma que las redes hidrosanitarias fueron elaboradas por el contrato de consultoría IDU-928-2017, los cuales obtuvieron la “no objeción” por parte de la EAAB mediante el comunicado S-2018-305026 del 12 de octubre de 2018.

Que la ejecución del nuevo proyecto genera una solución definitiva y mejora la situación actual, ya que se transporta correctamente las aguas lluvias hacía el Canal Niza.

Que el contratista ha desarrollado constantemente la limpieza manual y mecánica de sumideros, pero las preexistencias que presentan las tuberías como obstrucción por acumulación de basuras, la falta de mantenimiento por años por parte de las entidades encargadas y la existencia de edificaciones con niveles de sótano con profundidades superiores a la cota de fondo del Canal Niza hacen parte de circunstancias que no corresponden a la competencia del proyecto.

En cuanto a la tala de individuos arbóreos, indica que todos los tratamientos silviculturales ejecutados por el proyecto IDU fueron evaluados y aprobados por la Secretaría Distrital de Ambiente, cumpliendo con la normatividad ambiental vigente.

Que la compensación se realizará de manera mixta, esto es, el pago de \$2.878.429.336, la plantación de 380 árboles y 7202 metros cuadrados de jardinería, los cuales corresponden a lo determinado por la Secretaría Distrital de Ambiente en cada uno de los actos administrativos que autorizan el tratamiento de tala.

Que dicha compensación quedará dentro del área de influencia del proyecto, garantizando así la persistencia del recurso forestal en el área intervenida, la cual tendrá ocasión dentro del periodo de ejecución del contrato y no dos años después como lo afirma el accionante, por lo que no habrá daño ambiental o amenazas inminentes.

Por lo anterior, se opone a la prosperidad de las pretensiones de la tutela, en virtud de que no se evidencia ninguna vulneración de derechos de carácter fundamental y por lo tanto, solicita ser desvinculado.

CONSORCIO SAN PATRICIO

La accionada allegó contestación el 14 de diciembre de 2021, en la que manifiesta que en la ejecución de la obra prevista en el Contrato IDU 1550 de 2018, entre otras actividades, se tenía previsto la tala de árboles en el andén oriental de la Avenida Boyacá entre las calles 127 A Bis y 127 B de conformidad con la Resolución No. 01651 de 2019.

Que sin embargo, y ante la presencia de ciudadanos del sector oponiéndose a tal actividad, se vio en la necesidad de suspender la actividad hasta el 21 de julio de 2021, fecha en la cual se realizó la tala de dos individuos arbóreos que presentaban riesgo de volcamiento por sus condiciones físicas y sanitarias.

Que, dentro de las condiciones previstas en el Contrato IDU 1550 de 2018, no se establece la obligación de socializar los diseños del contrato, toda vez que dicha actividad debía ejecutarse por el contratista consultor del Contrato IDU 928 de 2017 como diseñador del Proyecto.

Que, en cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato IDU 1550 de 2018, realizó socializaciones de talas ejecutadas en fase preliminar, así como reuniones informativas previo a la fase de construcción, en las cuales se dio a conocer todo lo relacionado con cada uno de los componentes que hacen parte del proyecto: forestal, de Seguridad y Salud en el Trabajo, Técnico, de Avifauna Urbana, Social y de Arqueología.

Que en lo que concierne al componente forestal, informó cada uno de los Actos Administrativos otorgados por la Secretaría Distrital de Ambiente, contentivos de los tratamientos silviculturales; así como también fueron socializados los tratamientos silviculturales durante la ejecución del contrato, a través de las actas de socialización con líderes comunitarios, administradores de conjuntos residenciales y residentes de el área de influencia directa.

Que se encuentra sometido al imperio de la ley y las estipulaciones contempladas en el contrato, por lo tanto, debe implementar en obra los diseños que se encuentren aprobados.

Que en el recorrido de tratamientos silviculturales adelantado el 13 de julio de 2021, resolvió de manera oportuna todas las inquietudes presentadas por la comunidad.

Que siempre se han puesto a disposición de los ciudadanos diferentes espacios de participación y canales de atención, para dar respuesta a las inquietudes, solicitudes y reclamos que puedan surgir durante la ejecución de las actividades de construcción, tales como: reuniones informativas, reuniones extraordinarias, reunión de Comité de participación y talleres de formación ciudadana.

Por lo anterior, solicita sea negado el amparo, debido a que no existe vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados por el accionante; o que, en su defecto sea desvinculada de la presente acción, teniendo en cuenta que actuó en estricto cumplimiento de la ley y del contrato.

SUPERVISIÓN E INGENIERÍA DE PROYECTOS S.A.S. – SUPERING S.A.S.

La accionada allegó contestación el día 14 de diciembre de 2021, señalando que la acción de tutela es improcedente, en la medida que no se está vulnerando ningún derecho fundamental con la ejecución del objeto del Contrato de Obra IDU No. 1550 de 2018.

Que las obras complementarias y las actividades señaladas por el accionante, hacen parte de las obligaciones adquiridas por el **CONSORCIO SAN PATRICIO** en virtud del Contrato No. 1550 de 2018 celebrado con el IDU, cuyo objeto consiste en la *“Construcción de la Avenida el Rincón desde la Avenida Boyacá hasta la Carrera 91 y de la intersección Avenida El Rincón por Avenida Boyacá y Obras complementarias, en Bogotá D.C.”*

Que con ocasión del aludido contrato, surgió el Contrato de Interventoría No. 1557 de 2018, el cual tiene por objeto realizar la *“Interventoría para la construcción de la Avenida el Rincón desde la Avenida Boyacá hasta la carrera 91 y de la intersección Avenida El Rincón por Avenida Boyacá y Obras complementarias”*, el cual se encuentra a su cargo.

Que el proyecto asociado al contrato de construcción IDU-1550-2018, adjudicado al **CONSORCIO SAN PATRICIO** en el marco de la licitación pública No. IDU-LP-SGI-013-2018 del IDU-, cuenta con un proceso de maduración detallado, fundamentado en dos contratos de consultoría previos: contrato IDU-033-2006 y contrato IDU-928-2017.

Que su competencia funcional se concreta en hacer seguimiento al cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el contratista, y en exigir la calidad de las obras, verificando que se cumplan todas las condiciones técnicas, económicas y legales pactadas.

Que al ser una parte pasiva dentro de la ejecución del proyecto de la construcción de la Avenida el Rincón, y al no tener la propiedad sobre el proyecto, no tiene la competencia para detener las obras de intervención en el sector Av. Boyacá entre Calles 127 A y 127 D.

Que el 06 de julio de 2021 no se pudieron llevar a cabo las actividades de tala, debido a la presencia de terceros, identificados como integrantes de la comunidad, que manifestaron su oposición, por lo que se suspendió la actividad hasta el 21 de julio de 2021, fecha en la cual se ejecutó la tala de dos individuos arbóreos que presentaban riesgo de volcamiento por sus condiciones físicas y sanitarias.

Que no es cierto que la comunidad se haya enterado del inicio de la obra de los tratamientos silviculturales el mismo 06 de julio de 2021, pues se llevaron a cabo socializaciones y reuniones informativas por parte del contratista, de manera previa y en el transcurso de la ejecución de las actividades del Contrato 1550 de 2018.

Que las reuniones se realizaron los días: 17 de junio, 18 de junio, 13 de noviembre de 2020, 12 de febrero, 04 de marzo, 08 de abril, 06 de mayo, 10 de junio, 16 de julio, 20 de agosto, 29 de septiembre, 29 de octubre y 26 de noviembre de 2021.

Que dichas reuniones fueron, en su mayoría, virtuales, y las personas que aparecen registradas en la planilla de asistencia son quienes voluntariamente se registraron a través de un formato de Google Forms enviado por el chat de la reunión para tal fin.

Que los tratamientos silviculturales realizados durante la ejecución del contrato, han sido debidamente socializados a través de actas de socialización con líderes comunitarios, administradores de conjuntos residenciales y residentes de las áreas de influencia directa, en donde se realizaron dichos tratamientos (talas, traslados).

Que sí se le informó previamente a la comunidad sobre la intervención de las zonas de andén, y la eliminación de la vía paralela que da ingreso al Barrio Niza Norte, así como las modificaciones realizadas a los diseños del contrato en el 2017 y 2019, pero que los soportes de dicha socialización están en poder del IDU.

Que en el recorrido de tratamientos silviculturales del 13 de julio de 2021 sí se hicieron algunas solicitudes por parte de la comunidad, pero no es cierto que no se haya dado respuesta a dichas solicitudes, pues cada una de estas fue atendida por las partes de los contratos de obra e interventoría.

Que, si bien el 19 de julio de 2021 varios ciudadanos solicitaron detener las actividades de tratamiento silviculturales, no es cierto que no se haya socializado las intervenciones que tendrían lugar en los andenes y separadores de la Av. Boyacá en el marco del Contrato de Obra.

Que es cierto que el 21 de julio de 2021 se reinició la intervención de tratamiento silvicultural, y se levantó un Acta donde se solicitó: a. Mesa técnica del Componente Forestal; b. Socialización de los diseños a detalle de la ampliación de la Av. Boyacá desde la calle 127A bis hasta 127D; y, c. Que se garantice la participación activa e incidente.

Que el 30 de agosto de 2021 se realizó la mesa técnica forestal de forma virtual con la comunidad de Niza, a la cual asistieron representantes de la Secretaría Distrital de Ambiente y del Jardín Botánico de Bogotá, así como 45 personas de la comunidad.

Que en esa reunión se le presentó a los asistentes los permisos forestales, la ejecución de tratamientos silviculturales a la fecha, el manejo de fauna, el procedimiento de traslados, el diseño paisajístico y la compensación a realizar de acuerdo con el acta WR793 de 2018 emitida por el JBB de acuerdo con las consideraciones de la SDA.

Que como conclusión de dicha reunión, la comunidad manifestó no tener más inquietudes del tema forestal del proyecto por lo cual se dio por cerrado el requerimiento.

Que se han socializado todas las actividades silviculturales con anterioridad a su ejecución y en los comités IDU realizados mensualmente se ha informado a la comunidad de todas las actividades realizadas desde este componente.

Que se han realizado mesas técnicas de socialización de estudios y diseños a detalle del Contrato IDU 1550-2018, en donde se dieron a conocer los diseños establecidos y se dio respuesta a inquietudes presentadas por la comunidad los días 28 de julio, 18 de agosto y 06 de noviembre de 2021.

Que el proyecto siempre ha puesto a disposición de los ciudadanos los diferentes espacios de participación y canales de atención para dar respuesta a las diversas inquietudes, solicitudes de información y reclamos que puedan surgir durante la ejecución de las actividades constructivas.

Por lo anterior, solicita ser desvinculada de la acción de tutela, por cuanto su participación en el proyecto es solo como interventora; o en su defecto, que se niegue el amparo, toda vez que no se ha puesto en riesgo ningún derecho fundamental.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en los antecedentes expuestos, el Despacho se plantea los siguientes problemas jurídicos: ¿Es procedente la acción de tutela para amparar los derechos invocados por el señor **CARLOS ANDRÉS BAYONA GUERRERO**, presuntamente vulnerados por el **INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU**, el **CONSORCIO SAN PATRICIO** y/o **SUPERVISIÓN E INGENIERÍA DE PROYECTOS – SUPERING**, al ejecutar las obras e intervención en el Barrio Niza en el sector Av. Boyacá entre Calles 127 A y 127 D, previstas en el Contrato de Construcción IDU-1550-2018?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando éstos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corte Constitucional¹, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter *subsidiario*.

La Corte Constitucional ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual; es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, la Corte ha precisado:

¹ Sentencias T-228 de 2012 y T-177 de 2011. Ver también las sentencias T-367 de 2015; T-731, T-677, T-641 y T-426 de 2014; T-891, T-889, T-788 y T-736 de 2013; T-1074, T-1058, T-1047, T-932, T-928, T-778, T-703, T-699, T-452, T-358, SU-195 y T-001 de 2012; SU-339, T-531, T-649, T-655, T-693, T-710 y T-508 de 2011; T-354 de 2010; C-543 de 1992, entre otras.

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”²

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, la Corte ha indicado:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales, sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”³

Así las cosas, se puede indicar que, en términos generales, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley.

Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: **(i)** los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; **(ii)** se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable; y, **(iii)** el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser **inminente**, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser **urgentes**; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea **grave**, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

² Sentencia T-753 de 2006.

³ Sentencia T-406 de 2005.

Para determinar si existe o no un perjuicio irremediable en un caso concreto, la Corte Constitucional⁴ ha depurado algunos elementos que se deben tener en cuenta, a saber:

*"A). El perjuicio ha de ser **inminente**: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.*

*B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser **urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señalan la oportunidad de la urgencia.*

*C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea **grave**, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces, inconveniente.*

*D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.*

La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados."

⁴ Sentencias T-136, T-331 y T-660 de 2010; T-147, T-809 y T-860 de 2009; T-409 y T-629 de 2008; T-262 y T-889 de 2007; T-978 y T-1017 de 2006; T-954 y T-1146 de 2005; providencias en las que la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela por la no ocurrencia del perjuicio irremediable.

De igual forma, la Corte Constitucional ha aclarado que, pese a la informalidad del amparo constitucional, el actor debe exteriorizar y sustentar los factores a partir de los cuales pretenda derivar el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela.

Así se pronunció la Corte, sobre el punto:

“En concurrencia con los elementos configurativos que llevan a determinar que se está en presencia de un perjuicio irremediable, este Tribunal ha sostenido que, para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, se requiere también verificar que dicho perjuicio se encuentre probado en el proceso. Sobre este particular, ha expresado la Corte que el juez constitucional no está habilitado para conceder el amparo transitorio, que por expresa disposición constitucional se condiciona a la existencia de un perjuicio irremediable, si el perjuicio alegado no aparece acreditado en el expediente, toda vez que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

La posición que al respecto ha adoptado esta Corporación, reiterada en distintos fallos, no deja duda de que la prueba o acreditación del perjuicio irremediable es requisito fundamental para conceder el amparo. Por ello, ha señalado la Corte que quien promueva la tutela como mecanismo transitorio, no le basta con afirmar que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable. Es necesario, además, que el afectado “explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión” (Sentencia T-290 de 2005)”⁵

En conclusión, la procedencia de la acción de tutela depende de la observancia estricta del principio de subsidiariedad, *“comoquiera que este se encuentra ordenado a garantizar importantes principios de la función jurisdiccional, y asegura el fin contemplado por el artículo 86 de la Carta, que no es otro que el de brindar a la persona garantías frente a sus derechos fundamentales. En este orden de ideas, en los casos en los que no sea evidente el cumplimiento de este principio, la tutela deberá ser declarada improcedente”⁶.*

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA PROTECCIÓN DE DERECHOS COLECTIVOS

El ordenamiento jurídico ha previsto mecanismos de protección diferenciados según si se invoca la amenaza o vulneración de un derecho fundamental o de un derecho colectivo. En el primer caso -a menos que exista un procedimiento judicial idóneo y eficaz- el afectado dispone de la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991. En el segundo caso, la persona afectada tiene a su alcance la acción popular, según el artículo 88 de la Constitución Política y la Ley 472 de 1998.

⁵ Sentencia T-436 de 2007.

⁶ Sentencia T-649 de 2011.

Con fundamento en lo anterior, la Corte Constitucional ha sostenido, como regla general, que la acción tutela no procede para la protección de derechos colectivos⁷, ya que para su amparo la Constitución Política ha dispuesto las **acciones populares**⁸. No obstante, como hipótesis excepcional, ha reconocido la procedencia de la acción de tutela cuando la afectación a un derecho colectivo implica una amenaza cierta o una vulneración a un derecho fundamental⁹.

A su vez, la jurisprudencia constitucional ha establecido criterios que deben tenerse en cuenta al momento de analizar la viabilidad del amparo constitucional en los casos en donde la violación de derechos colectivos derive en la vulneración de un derecho fundamental¹⁰, estos son:

“1- Debe demostrarse que la acción popular no es idónea, en concreto para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo. Esto puede darse cuando la acción popular es idónea para amparar los derechos colectivos involucrados, pero no puede brindar una protección eficaz al derecho fundamental afectado. En caso contrario, la acción de tutela solo procederá como mecanismo transitorio cuando su trámite sea indispensable para la protección de los derechos fundamentales.

2- Que exista conexidad entre la afectación a los derechos colectivos y a los derechos fundamentales invocados. A este respecto, se ha dicho que la afectación del derecho fundamental debe ser consecuencia directa e inmediata de la conculcación del bien jurídico colectivo.

3- La persona cuyos derechos fundamentales se encuentran afectados debe ser el demandante.

4- La violación o amenaza de los derechos fundamentales invocados debe estar demostrada por la cual no procede la acción de tutela frente a mera hipótesis de conclusión.

5- La orden del amparo debe tutelar los derechos fundamentales invocados y no el derecho colectivo que se encuentre involucrado o relacionado con ellos, aunque este puede verse protegido como consecuencia de la orden de tutela”.

LA ACCIÓN POPULAR

La Ley 472 de 1998, establece en su artículo 2, que el objeto de la acción popular consiste en evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible.

⁷ Sentencias SU-1116 de 2001 y numeral 3º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

⁸ Artículo 88 de la Constitución Política: “La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella...”.

⁹ En la Sentencia SU-1116 de 2001, se sostuvo lo siguiente: “si la afectación de un interés colectivo implica también la vulneración o amenaza de un derecho fundamental del peticionario, entonces la acción de tutela es procedente, y prevalece sobre las acciones populares, y se convierte en el instrumento idóneo para el amparo de los derechos amenazados”.

¹⁰ Sentencia T-198 de 2016 y T-357 de 2017.

Su finalidad consiste en la protección de un tipo especial de derechos, los cuales corresponden “a derechos o bienes indivisibles, o supraindividuales, que se caracterizan por el hecho de que se proyectan de manera unitaria a toda una colectividad, sin que una persona pueda ser excluida de su goce por otras personas”¹¹. En esa dirección, al tratarse de derechos “supraindividuales e indivisibles (...) exigen una conceptualización y un tratamiento procesal unitario y común, pues la indivisibilidad del objeto implica que la solución de un eventual litigio sea idéntica para todos”¹².

A pesar de que el objeto de la acción popular consiste en la protección de derechos colectivos, tiene, además, cuando estén relacionados estrechamente con aquellos, la aptitud de amparar derechos iusfundamentales. Es precisamente por ello, que un instrumento como la acción de tutela ha sido reconocido, en hipótesis excepcionales, como un medio de protección de derechos colectivos, al paso que en el curso de las acciones populares han terminado por ampararse también derechos fundamentales.

Del objeto de protección de las acciones populares se desprenden, al mismo tiempo, criterios especiales de legitimación. Así, el artículo 12 de la Ley 472, establece una *regla de legitimación ampliada* permitiendo que cualquier persona natural o jurídica, organizaciones de diferente naturaleza y algunas autoridades públicas la interpongan.

Su finalidad no solo es preventiva, sino también restitutoria, ya que puede dirigirse a que las cosas vuelvan a su estado anterior al momento de vulneración y si no procede la restitución, a que se ordene la indemnización por el daño ocasionado.

A estos rasgos generales de la acción se unen varias disposiciones especiales que muestran que el juez popular cuenta con suficientes posibilidades de actuación para (i) proteger los derechos reclamados, (ii) promover, en un escenario de amplia deliberación, la realización de acuerdos para enfrentar las causas de la violación de los derechos (pacto de cumplimiento) y (iii) adelantar actividades probatorias de alta complejidad, en caso de ser necesario. Además, el tiempo aproximado para el trámite de una acción popular, de acuerdo con los términos fijados en la ley y a su condición de acción prevalente, es relativamente reducido.

Los anteriores rasgos hacen de las acciones populares un medio judicial de suma importancia cuando se trata de resolver disputas complejas que requieran de medidas estructurales o generales para la protección de *intereses supraindividuales e indivisibles*, tal y como es el caso de los derechos colectivos.

¹¹ Sentencia C-569 de 2004.

¹² *Ibidem*.

Es por ello que la Corte ha entendido que la promulgación de la Ley 472 de 1998 vino a *“unificar términos, competencia, procedimientos, requisitos para la procedencia de la acción popular, en aras de lograr la protección real y efectiva de los derechos e intereses colectivos, y con ellos, de los derechos fundamentales que puedan resultar lesionados mediante la afectación de un derecho de esta naturaleza”*¹³.

Se trata entonces de una acción que, además de contar con un inequívoco estatus constitucional que le confiere particular relevancia en el régimen jurídico vigente, tiene una naturaleza especial que se desprende del tipo de derechos que protege -objeto-, los habilitados para presentarla -legitimación ampliada- y la naturaleza de las pretensiones que se pueden formular -restitutoria/indemnizatoria-. Conforme a ello, goza de autonomía como instrumento judicial en la medida que, como lo ha aclarado el Consejo de Estado, *“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”*¹⁴.

CASO CONCRETO

El señor **CARLOS ANDRÉS BAYONA GUERRERO** acude a la acción de tutela con el fin de que le sean protegidos los derechos fundamentales a la salud, a un ambiente sano, a la dignidad humana, participación, a recibir información veraz e imparcial, buen uso y aprovechamiento del espacio público y a la paz, presuntamente vulnerados con ocasión a la ejecución del Contrato 1550 de 2018, cuyo objeto es la *«Construcción de la Avenida el Rincón desde la Avenida Boyacá hasta la Carrera 91 y de la intersección Avenida el Rincón por Avenida Boyacá y obras complementarias en Bogotá D.C.»*, por parte de las accionadas.

En ese orden, el Despacho deberá verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela.

Lo primero que debe señalarse es que, la naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario, exige que se adelanten todas las acciones judiciales o administrativas ordinarias pertinentes para la protección de los derechos invocados y que, por lo tanto, no se pretenda instituir a esta acción como medio principal e idóneo. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que no es una elección del accionante acudir al mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico o interponer la acción de tutela, pues, de ser así, respondería a un carácter opcional y no subsidiario como el que le es propio.

¹³ Sentencia T-1451 de 2000.

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 28 de marzo de 2014. Expediente número: AP-25000-23-27-000-2001-90479-01.

Por el contrario, es un deber del accionante adelantar todos los mecanismos judiciales que tenga a su disposición para la defensa de sus derechos, o si no recaerían en la jurisdicción constitucional todos aquellos debates que se deben adelantar ante las distintas autoridades establecidas por el ordenamiento jurídico para tal fin.

En el presente asunto, el accionante alega que las accionadas han incurrido en actos vulneratorios de sus garantías iusfundamentales en la ejecución del contrato de construcción IDU-1550 de 2018, por cuanto afirma: (i) las modificaciones realizadas a los diseños del contrato en los años 2017 y 2019 no fueron socializadas con la comunidad; (ii) los detalles y diseños previstos en los contratos de consultoría 033 de 2006 y 928 de 2017 no prevén fallas técnicas atinentes al espacio de intervención del proyecto, siendo que la ejecución de la construcción de la obra acarrearía como consecuencia un aumento de posibles inundaciones en el sector, en especial en el Conjunto Residencial donde reside; y (iii) el proyecto ocasiona una problemática ambiental con la tala de árboles de la zona, la cual no puede ser compensada conforme señalan los detalles y diseños del proyecto, pues la misma está prevista para un periodo de dos años después de concluida la intervención.

De acuerdo con lo anterior, evidencia el Despacho que los derechos fundamentales invocados por el accionante corresponden a la esfera de los **derechos colectivos**, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente y la libre competencia económica, contemplados en el artículo 88 de la Constitución Política, y debidamente enumerados y especificados como derechos de naturaleza colectiva en la Ley 472 de 1998.

En efecto, los derechos a un ambiente sano, buen uso y aprovechamiento del espacio público, se encuentran dentro de la categoría de derechos e intereses colectivos de conformidad con los literales a), c) y, g) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998.

Ahora bien, en lo que concierne al derecho a la paz, en el ámbito internacional, la Declaración de Oslo sobre el Derecho Humano a la Paz, aprobada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, expresa en su artículo 1º que: *“La paz es un derecho humano inherente a su dignidad, que excluye todo tipo de guerra y de conflicto armado y que se debe garantizar sin ningún tipo de discriminación”*; por lo tanto, la paz adquiere el estatus de derecho e interés colectivo pese a no estar nombrado expresamente dentro de los literales del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, por cuanto contiene las siguientes características:

1. Pertenece a los derechos de tercera generación porque su titularidad y ejercicio no se predica se personas individualmente consideradas¹⁵.
2. Su materialización requiere de variados elementos sociales, políticos, económicos e ideológicos, siendo susceptible además de protección por medio de acción popular¹⁶.
3. Limita la independencia judicial, toda vez que en aquellos casos donde la paz colectiva esté inmersa se debe permitir la participación de la comunidad a través de un actor popular¹⁷.

Lo anterior se corrobora con lo previsto en el numeral 3 del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, el cual señala de manera expresa que tienen la naturaleza de derechos colectivos *“la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política.”*

De otro lado, según las circunstancias fácticas narradas por el accionante, el derecho de participación también ostenta la característica de derecho e interés colectivo cuyo ejercicio solo se puede predicar ante un número plural de individuos¹⁸, toda vez que le concede a la ciudadanía la facultad y a la vez la responsabilidad de hacerse presente en la dinámica social que involucra intereses colectivos.

Ello es así por cuanto, según se desprende de los hechos de la tutela, el actor no señala la vulneración de su derecho individual a la participación en un evento específico, o la falta de información frente a una petición particular que él hubiese elevado, sino que, de manera genérica, acusa a las accionadas de no haber atendido los reclamos de la *comunidad*, ni haber socializado con ésta el lleno de las actividades que rodean la construcción de la Avenida Rincón; es decir, siguiendo lo manifestado por el accionante, la vulneración a este derecho presuntamente se ha dado en el plano de lo colectivo, más no particular.

En ese orden, debe recordarse que, la jurisprudencia constitucional ha sostenido, como regla general, que la acción de tutela no procede para la protección de derechos colectivos, ya que para su amparo se han dispuesto las **acciones populares**. No obstante, tal como se expuso en el marco normativo, la Corte ha desarrollado unos criterios de procedencia de la acción de amparo de manera excepcional, cuando la afectación de un derecho colectivo conlleve a la vulneración de un derecho fundamental, a saber:

“1- Debe demostrarse que la acción popular no es idónea, en concreto para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo. Esto puede darse cuando la acción popular es idónea para amparar los

¹⁵ Sentencia C-370 de 2006

¹⁶ Sentencia T-008 de 1992

¹⁷ Sentencia T-249 de 2003

¹⁸ Sentencia C-1338 de 2000: *“La participación ciudadana es un principio fundamental que ilumina todo el actuar social y colectivo del Estado en el Estado Social de Derecho, y que, persigue un incremento histórico cuantitativo y cualitativo de las oportunidades de los ciudadanos de tomar parte en los asuntos que comprometen los intereses generales”*.

derechos colectivos involucrados, pero no puede brindar una protección eficaz al derecho fundamental afectado. En caso contrario, la acción de tutela solo procederá como mecanismo transitorio cuando su trámite sea indispensable para la protección de los derechos fundamentales.

2- Que exista conexidad entre la afectación a los derechos colectivos y a los derechos fundamentales invocados. A este respecto, se ha dicho que la afectación del derecho fundamental debe ser consecuencia directa e inmediata de la conculcación del bien jurídico colectivo.

3- La persona cuyos derechos fundamentales se encuentran afectados debe ser el demandante.

4- La violación o amenaza de los derechos fundamentales invocados debe estar demostrada por la cual no procede la acción de tutela frente a mera hipótesis de conclusión.

5- La orden del amparo debe tutelar los derechos fundamentales invocados y no el derecho colectivo que se encuentre involucrado o relacionado con ellos, aunque este puede verse protegido como consecuencia de la orden de tutela”.

Bajo ese entendido, procede el Despacho a evaluar, si el presente asunto cumple con las excepciones previstas por la Corte Constitucional para la procedibilidad de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos.

En primer lugar, se itera que el mecanismo constitucional idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos es la acción popular, contemplada en el artículo 88 de la Constitución Política, la cual desplaza como mecanismo subsidiario y transitorio a la acción de tutela. Por lo tanto, el accionante debía demostrar que la acción popular no era un mecanismo eficaz para la protección de sus derechos, a efectos de habilitar la intervención del juez constitucional; sin embargo, dicha circunstancia no se menciona, ni se prueba de manera alguna dentro del plenario.

Contrario sensu, importa resaltar que, de conformidad con lo previsto en el artículo 2º de la Ley 472 de 1998, la acción popular ha sido instituida como el medio procesal para la protección de los derechos e intereses colectivos, siendo su finalidad la de evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre aquellos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando ello fuere posible.

Conforme a ello, la norma establece que para el ejercicio de tal acción no es obligatorio agotar de manera previa la vía gubernativa (artículo 10); que puede activarse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo (artículo 11); que puede ser incoada por toda persona natural o jurídica, por sí misma o por quien actúe a su nombre, sin que se requiera de derecho de postulación (artículo 12); y que la persona interesada puede acudir ante el Personero Distrital o Municipal, o a la Defensoría del Pueblo, para que se le colabore en la elaboración de su demanda o petición (artículo 17).

Sobre la autoridad judicial competente para conocerla, el artículo 15 de la Ley 472 de 1998 establece que es a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a quien corresponde tramitar los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, y el artículo 17 prevé que, en aplicación del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez competente que reciba la acción popular tiene la facultad de tomar las **medidas cautelares** necesarias para impedir perjuicios irremediables e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos e intereses colectivos.

Aunado a lo anterior, se destaca que, de conformidad con el artículo 19, la autoridad judicial puede inclusive conceder el amparo de pobreza al interesado cuando ello fuera procedente, o cuando el Defensor del Pueblo o sus delegados lo soliciten expresamente; y que, en el evento de concederse dicha prerrogativa, el costo de trámites como los peritazgos a que haya lugar, correrá a cargo del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos; sumas que le serán reintegradas a éste por el demandado en el momento de satisfacer la liquidación de costas, siempre y cuando resultara condenado.

Como se puede observar, las disposiciones reseñadas evidencian que la acción popular se constituye en un mecanismo principal, idóneo y eficaz al cual puede acudir el accionante para la defensa de los derechos invocados, pues dicho mecanismo ofrece facilidades de acceso a la administración de justicia para la solución de las controversias que surjan en relación con la posible afectación a los derechos e intereses colectivos, y porque la autoridad judicial designada por el ordenamiento jurídico para darle trámite ha sido investida de las facultades necesarias para evitar la configuración de cualquier perjuicio irreparable, incluso desde la presentación de la demanda, a través de las medidas cautelares que se estimen pertinentes para cada caso en concreto.

En segundo lugar, la Corte Constitucional ha hecho hincapié en que se debe demostrar que la amenaza y/o vulneración de los derechos colectivos, acarrearán como consecuencia una afectación directa a los derechos fundamentales del accionante. Empero, esta situación no se encuentra acreditada en el sub lite, por cuanto el señor **CARLOS ANDRÉS BAYONA GUERRERO** en su acción de tutela señaló una serie de problemáticas que se causarían a la comunidad si se continúa con la ejecución de la Obra contemplada en el Contrato IDU-1550 de 2018, como lo es la falta de socialización de los contratos de factibilidad y detalle de diseño previos a la construcción del proyecto, el riesgo de un posible aumento de inundación en la zona, una carencia de prioridad por parte del peatón y un impacto ambiental por la tala de individuos arbóreos cuya compensación no es la adecuada.

Sin embargo, de ahí no se desprende una conexidad entre la afectación de los derechos colectivos y una amenaza inminente y directa de los derechos fundamentales individuales del accionante, pues éste no hace alusión de manera específica sobre la forma o acción directa desplegada por las accionadas que atente contra sus propios derechos, y tampoco hay indicación alguna sobre las afectaciones que sobre su persona estén recayendo.

Así entonces, se reitera, la protección invocada no trasciende el ámbito de los asuntos sometidos al trámite propio de la acción popular, por lo que la ausencia de una vulneración iusfundamental concreta al actor hace que no se encuentre justificada la necesidad de la intervención del juez de amparo.

En tercer lugar, la Corte establece que la persona cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados debe ser el demandante. Este requisito hace alusión a la legitimación en la causa de quien invoca el amparo, a efectos de establecer que la persona presuntamente afectada sea quien promueva la acción constitucional para la protección de sus intereses. Este supuesto sí se encuentra acreditado, toda vez que es la persona que considera conculcados sus derechos, quien acudió por sí mismo a la acción de tutela.

En cuarto lugar, la jurisprudencia dispone que el accionante debe lograr demostrar la vulneración actual y cierta de los derechos fundamentales que alega como conculcados, por cuanto la protección invocada no se puede basar en afectaciones eventuales o hipotéticas.

Frente a ello, lo primero que debe decirse es que no se encuentra probado en el plenario la existencia de una vulneración directa de algún derecho fundamental del actor en relación con una afectación de los derechos colectivos cuyo amparo solicita. Además, debe ponerse de presente, que tampoco se encuentra acreditada la existencia de un perjuicio inminente, cierto y actual que vaya en contravía de los intereses personales del actor.

Nótese, en primer lugar, que según las manifestaciones elevadas por las partes, a la fecha, el proyecto de construcción previsto en el Contrato 1550 de 2018 todavía se encuentra en ejecución, de manera que la presunta vulneración de derechos alegada por el accionante aún no se ha ocasionado, teniendo en cuenta que éste señala que, en su sentir, la forma en que se está desarrollando la obra conllevará, en el futuro, a una afectación ambiental de las comunidades aledañas, siendo esta una circunstancia incierta, que puede o no presentarse y que se encuentra en el terreno de la eventualidad.

De otro lado, se observa que el actor, en síntesis, circunscribe los perjuicios ocasionados a sus derechos a tres eventos, que son: (i) las modificaciones realizadas a los diseños del contrato en los años 2017 y 2019 no fueron socializadas con la comunidad; (ii) la ejecución

de la construcción de la obra conllevará a posible aumento de inundaciones en el sector, en especial en el Conjunto Residencial donde habita; y (iii) el proyecto ocasiona una problemática ambiental con la tala de árboles de la zona, cuya compensación es insuficiente y hará que por más de cuatro años la zona no cuente con coberturas vegetales que mitiguen los impactos de la obra en la salud física y mental de los residentes del sector.

No obstante, en sus contestaciones, las accionadas al unísono manifestaron que tales acusaciones no eran ciertas, bajo los siguientes argumentos:

Frente a la primera de ellas, el IDU manifestó que tanto los tratamientos silviculturales realizados durante la ejecución del contrato, como los diseños que vienen desde la etapa de estudios y diseños han sido debidamente socializados. Al respecto, informó que, en relación con el Contrato de Consultoría IDU-928-2017 (etapa de estudios y diseños), se realizaron de manera presencial: una reunión de inicio el día 15 de junio de 2017; Comités IDU los días 18 y 19 de julio, 01 de septiembre de 2017, 15 de febrero y 01 de agosto de 2018; reuniones extraordinarias los días 08 de septiembre de 2017 y 21 de febrero de 2018; y reuniones de finalización los días 17, 19 y 21 de septiembre de 2018¹⁹.

Y, en relación con el Contrato de Obra IDU-1550-2018, las tres accionadas señalaron que se han llevado a cabo las siguientes reuniones informativas, virtuales en su mayoría, en donde se ha dado a conocer lo relacionado con cada uno de los componentes que hacen parte del proyecto, como son: componente Forestal, componente de Seguridad y Salud en el Trabajo, componente Técnico, componente de Avifauna Urbana, componente Social y Arqueología; reuniones que tuvieron lugar los días: 17 de junio, 18 de junio y 13 de noviembre de 2020, 12 de febrero, 04 de marzo, 08 de abril de 2021, 06 de mayo, 10 de junio de 2021, 16 de julio, 20 de agosto, 29 de septiembre, 29 de octubre y 26 de noviembre de 2021²⁰.

Finalmente, las accionadas señalaron que se han realizado mesas técnicas de socialización de los estudios y diseños a detalle del Contrato IDU 1550-2018, en donde se han expuesto los detalles previamente establecidos y se han resuelto las inquietudes presentadas por la comunidad. Lo anterior, a través de tres mesas técnicas realizadas los días 28 de julio, 18 de agosto y 06 de noviembre de 2021, donde se contó con la participación de 67, 52 y 20 participantes, respectivamente²¹.

¹⁹ Cuadro anexo en la página 4 del archivo pdf "009. ContestaciónIDU"

²⁰ Cuadros anexos en las páginas 9 del archivo pdf "007.ContestaciónDeSUPERING", 5 del archivo pdf "008.ContestaciónDeCONSORCIOSANPATRICIO", y 5 del archivo pdf "009. ContestaciónIDU"

²¹ Cuadros anexos en las páginas 12 del archivo pdf "007.ContestaciónDeSUPERING"; 7 y 8 del archivo pdf "008.ContestaciónDeCONSORCIOSANPATRICIO"; y 8 del archivo pdf "009. ContestaciónIDU"

Respecto del segundo perjuicio alegado por el actor, relativo a que la obra que está en ejecución acarreará mayores inundaciones en el futuro, se observa que, en su contestación, el IDU señala que esta es una problemática preexistente en la zona, debido a que las construcciones que se emplazan al costado oriental de la Avenida Boyacá entre la calle 127a Bis y la calle 127d, fueron ejecutadas a un nivel más bajo (1 metro apróx.) de los carriles principales de la Av. Boyacá, situación que genera puntos bajos que favorecen las inundaciones. No obstante, resaltó que, para las obras actuales, las redes hidrosanitarias fueron elaboradas por el Contrato de Consultoría IDU-928-2017, las cuales obtuvieron la *NO OBJECCIÓN* por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá; de manera que, lo proyectado se constituye en una solución singular, que se encuentra respaldada por diseños y estudios previamente revisados y aprobados por las autoridades competentes.

En este punto es importante señalar que, de un lado el eventual daño que alega el actor es planteado hacia el futuro, es decir, que su acaecimiento es hipotético y no hay prueba alguna que dé certeza que, a la finalización de la obra, se van a presentar inundaciones y que estas sean de mayor envergadura que las ocurridas con anterioridad; es decir, tal como se dijo líneas atrás, a la fecha la obra no ha finalizado, por lo que mal se haría en endilgarle unas consecuencias inexistentes, y por lo mismo, no es dable sostener que de ello se derive algún perjuicio concreto para el accionante.

Y, de otro lado, la controversia surgida entre las partes frente a este punto, evidencia la imperiosa necesidad de que la misma se resuelva a través de la acción popular, con el uso de las herramientas que el legislador ha atribuido al Juez Natural, en tanto que es en ese escenario donde la autoridad judicial cuenta con todas las facultades y términos necesarios para que se surta el debate probatorio que determine a cuál de las partes les asiste la razón y si la obra que se está ejecutando, en efecto, representa o no un peligro para los intereses de las comunidades aledañas. Ese complejo trámite está vedado al juez constitucional, en tanto que no es a quien corresponde dirimir conflictos de esa naturaleza, al existir un mecanismo ordinario para ello.

En lo que atañe al tercer perjuicio alegado por el accionante, referente a la problemática ambiental que implica la construcción de la obra por la tala de árboles de la zona, las accionadas señalaron que todos los tratamientos silviculturales ejecutados por el proyecto IDU (tala, traslado, poda radicular y conservación), fueron evaluados y aprobados previamente por la Secretaría Distrital de Ambiente, que es el ente administrador del arbolado urbano en Bogotá; y que las actividades han sido desarrolladas cumpliendo la normatividad ambiental vigente y son objeto de seguimiento por parte de dicha entidad.

Aunado a ello, informaron que la compensación se realizará de manera mixta, incluyendo el pago de \$2.878.429.336, la plantación de 380 árboles y 7.202 metros cuadrados de jardinería; que el número de individuos arbóreos y la cantidad de metros cuadrados de jardinería a establecer corresponde a lo determinado por la Secretaría Distrital de Ambiente en los actos administrativos: Resoluciones SDA 1651 del 11 de julio de 2019, 2639 del 26 de septiembre de 2019, 2679 del 30 de septiembre de 2019, 3640 del 16 de diciembre de 2019, 3805 del 24 de diciembre de 2019, 573 del 01 de marzo de 2021, 662 del 23 de marzo de 2021, 832 del 09 de abril de 2021, 856 del 12 de abril de 2021, y 2278 del 29 de julio de 2021²²; por lo que la intervención al recurso forestal se ha hecho de manera controlada y conforme a los lineamientos de la autoridad ambiental competente.

Por último, ponen de presente que, contrario a lo afirmado por el actor, los árboles presentes en la zona no cumplen una función de barrera acústica, ya que la mayor parte son de la especie *Sambuco (Sauco)*, que por sus características fisonómicas no cuentan con una alta densidad de follaje y su distanciamiento no les permiten retener el ruido de los vehículos; de manera que no puede afirmarse que la tala o traslado ocasione una afectación en la salud por los altos impactos en el ruido que provoca el tránsito vehicular en la zona.

De conformidad con lo anterior, resulta claro que los perjuicios alegados por el accionante para la procedencia de la presente acción, a la fecha, no resultan ser ciertos e inminentes, por lo que escapan a la órbita propia del amparo que se circunscribe a la protección concreta e inmediata de derechos iusfundamentales. En consecuencia, no se encuentra tampoco acreditado el cuarto requisito previsto por la jurisprudencia constitucional para la procedencia excepcional de la tutela en casos como el presente.

Finalmente, el quinto supuesto establecido por la Corte Constitucional, plantea que la orden de amparo que se efectúe debe proteger los derechos fundamentales individuales del accionante y no los derechos colectivos que se encuentren involucrados o relacionados con ellos. Sin embargo, atendiendo a los argumentos expuestos, se concluye que este requisito tampoco se encuentra satisfecho, en tanto que, en el *sub examine* no fue acreditada ninguna vulneración concreta, inminente y actual de derechos fundamentales individuales del señor **BAYONA GUERRERO**; por el contrario, los derechos invocados en el libelo tutelar son todos de naturaleza colectiva, circunstancia que se corrobora con las circunstancias fácticas allí narradas, lo que de suyo, implica que no podría en este caso derivarse ninguna orden de amparo frente a garantías *iusfundamentales* individuales.

22 Cuadro anexo en las páginas 20 y 21 del archivo pdf "007.ContestaciónDeSUPERING"; 15 y 16 del archivo pdf "008.ContestaciónDeCONSORCIOSANPATRICIO"; y 19 del archivo pdf "009. ContestaciónIDU"

En ese orden, se recalca que la acción de tutela no es el mecanismo para amparar derechos e intereses de naturaleza colectiva, ni mucho menos para dar trámite a la solicitud elevada por el accionante, pues para ello debe acudir ante el Juez Natural, bajo los procedimientos legales previstos para tal fin, por ser quien tiene la potestad de garantizar el cumplimiento del principio de prevalencia del interés general sobre el particular, tras escuchar a cada una de las partes involucradas y surtir el debate probatorio a que haya lugar para tomar las decisiones que en derecho correspondan.

En conclusión, en el presente asunto:

(i) Existe una vía idónea (acción popular) para ventilar la controversia suscitada entre las partes, que aún no ha sido agotada, y cuya eficacia e idoneidad no quedaron desvirtuadas; y
(ii) No se cumplen cuatro de los cinco requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela para el amparo de derechos de carácter colectivo.

Por lo tanto, se concluye que la presente acción de tutela es improcedente por no satisfacer el requisito de subsidiariedad.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela de **ANDRÉS BAYONA GUERRERO** en contra de **INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU, CONSORCIO SAN PATRICIO y SUPERVISIÓN E INGENIERÍA DE PROYECTOS S.A.S. – SUPERING S.A.S.**

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


Tribunal para Tutela y Desacato
DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ