

SU842-13

Sentencia SU842/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

CONSTITUCION ECOLOGICA O VERDE-Protección

PROTECCION AL MEDIO AMBIENTE Y A LOS HUMEDALES COMO BIENES DE ESPECIAL IMPORTANCIA ECOLOGICA

La protección al medio ambiente obliga al Estado a adoptar medidas encaminadas a evitar o minimizar su deterioro y a que el desarrollo económico y social se realice de manera armónica con el ambiente. Este mandato de conservación impone la obligación de preservar ciertos ecosistemas, así como también las áreas de especial importancia ecológica, y admitir como usos compatibles con los mismos aquellos que resulten armónicos o afines con su salvaguarda y distantes de su explotación. Dentro de las áreas de especial importancia ecológica se encuentran los humedales, precisamente por las funciones regenerativas, de preservación y equilibrio ambiental que cumplen, a nivel de flora, fauna y sistemas hídricos, con miras a lograr mejores condiciones naturales de vida digna. Son definidos por la Convención de Ramsar, aprobada mediante la Ley 357 de 1997, como "Las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de agua, sean éstas de régimen natural y artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no excede de seis metros". Los humedales no solo están conformados por el cuerpo de agua o zona de inundación, sino por áreas de transición tales como la ronda hidráulica y la zona de manejo y preservación ambiental.

HUMEDALES-Protección constitucional e internacional

HUMEDALES-Están constituidos jurídicamente como bienes de uso público de especial protección ecológica

ESPACIO PUBLICO-Hacen parte las vías públicas, andenes, ciclovías, ciclorrutas, rondas hidráulicas, zonas de manejo y preservación ambiental

## ESPACIO PUBLICO-Protección constitucional

El constituyente de 1991 consideró necesario brindar al espacio público una protección constitucional. Esto lo concreta en los artículos 82, 63 y 102 de la Carta Política, entre otros, cuando (i) le atribuye al Estado el deber de velar por su protección e integridad y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el particular; (ii) le asigna la calidad de inalienable, imprescriptible e inembargables a los bienes de uso público; y (iii) consagra que el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la nación. Respecto de estas disposiciones la Corte ha dicho que con ellas el Constituyente de 1991 amplió la idea tradicionalmente aceptada en los artículos 674 y 678 del Código Civil, teniendo en cuenta que no se limita a los bienes de uso público (calles, plazas, puentes, caminos ríos y lagos) señalados en dicha legislación, sino que se extiende a todos aquellos inmuebles públicos, y a algunos elementos específicos de los inmuebles de propiedad de los particulares, que al ser afectados al interés general en virtud de la Constitución o la ley, o por sus características arquitectónicas naturales, están destinados a la utilización colectiva.

## CARACTERIZACION DEL DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

### DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA-Configuración

El defecto fáctico que habilita la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, se configura cuando existen fallas sustanciales en la decisión de la autoridad competente, atribuibles a la actividad probatoria, que comprende el decretarlas, practicarlas y valorarlas. Dichas deficiencias, en efecto, pueden producirse como consecuencia de: (i) la falta de decreto y práctica de pruebas conducentes a la solución del caso; (ii) la errada valoración de las pruebas allegadas al proceso, esto es, una interpretación errónea de las mismas y (iii) la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o totalmente inconducentes, es decir, ineptitud o ilegalidad de la prueba. En todo caso, para que la acción proceda por defecto fáctico, el error en el juicio valorativo de las pruebas debe ser ostensible, flagrante y manifiesto, con incidencia directa en la decisión que se cuestiona.

### ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES PROFERIDAS EN EL CURSO DE UNA

ACCION POPULAR-Defecto fáctico por indebida valoración probatoria que condujo a ordenar cierre del tramo total de la vía por considerar que hacía parte del humedal Jaboque

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES PROFERIDAS EN EL CURSO DE UNA ACCION POPULAR-Procedencia por vulneración del debido proceso en la errada valoración probatoria que condujo a ordenar cierre total de la vía que no ocupa la zona del humedal Jaboque

Referencia:

Expediente T-3.011.980

Accionante:

Juan Manuel Benítez

Demandados:

Consejo de Estado - Sección Primera

Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Sección Segunda - Subsección "A".

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil trece (2013).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial, las que le confiere el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

## SENTENCIA

Dentro del proceso de tutela identificado con el número de radicación T-3011980 instaurado por Juan Manuel Benítez, contra el Consejo de Estado - Sección Primera y el Tribunal

Administrativo de Cundinamarca -Sección Segunda- Subsección "A".

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

JUAN MANUEL BENÍTEZ interpone acción de tutela contra el Consejo de Estado - Sección Primera y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda - Subsección "A", con miras a obtener el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, por cuanto en sentencias proferidas dentro del trámite de una acción popular, en la que actuó como coadyuvante del accionante, se ordenó el cierre definitivo de un tramo de una vía pública de la localidad de Engativá, que constituye el único acceso al sector, pues las pruebas aportadas erróneamente al proceso condujeron a los operadores judiciales a considerar que el referido trayecto vial se encontraba dentro de la zona de protección de un humedal, cuando el que la ocupa es de menor extensión.

2. Los hechos

JUAN MANUEL BENÍTEZ, en su condición de Presidente del Consejo Comunal de Engativá, para el año 2004, solicitó a la Personería de Bogotá la interposición de una acción popular para obtener la construcción de los andenes en la calle 62 o vía principal de Engativá, desde la carrera 127 hasta el río Bogotá, así como de una ciclo ruta que conecte al barrio Engativá centro con la ciclo ruta que llega hasta el parque La Florida, por cuanto desde hace cuatro años atrás la ciudadanía venía realizando la misma petición, sin ser oída.

La Personería atendió favorablemente tal solicitud y el 5 de noviembre de 2004 presentó la correspondiente demanda contra el Instituto de Desarrollo Urbano - IDU, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y la Alcaldía Local de Engativá. En ella requirió la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente. En guarda de tales derechos solicitó que se ordenara

"2...a las accionadas...(que) adelanten las diligencias necesarias con el fin de lograr no sólo, la construcción de los andenes comprendidos entre la calle 62 o vía principal de Engativá

desde la carrera 114 hasta el Río Bogotá; sino también la reconstrucción de la vía que se encuentra totalmente deteriorada, incluyendo la cicloruta que conecte al Barrio Engativá Centro con la que llega hasta el Parque La Florida, teniendo en cuenta que algunos habitantes de los municipios aledaños se desplazan en bicicleta. (Se destaca)...”.

Según información suministrada por el accionante, en esa oportunidad se presentaron como pruebas un registro fotográfico de la calle 62 (hoy 64), desde la carrera 114 hasta el río Bogotá, y diversos oficios suscritos por la Directora Técnica del Espacio Público del IDU, la Junta de Acción Comunal de Engativá, la Subdirectora de Administración Inmobiliaria y de Espacio Público de la Defensoría del Espacio Público, en los que se reconoce la ausencia de andenes, la necesidad de construirlos, así como también la de contar con una cicloruta.

La Sección Segunda, Subsección “A”, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de 12 de julio de 2007, dispuso la protección de los derechos colectivos cuyo amparo se invocó, en virtud de lo cual ordenó:

“...al Distrito Capital de Bogotá, para que por medio de sus entidades descentralizadas o no, proceda al cierre definitivo de la calle 62, en el espacio comprendido entre la carrera 114 y el Río Bogotá, así. En el término máximo de seis (6) meses el cierre de la vía para el tráfico vehicular y posteriormente, el cierre de la vía para el tráfico peatonal ciclístico con fines diferentes a la recreación pasiva y la educación ambiental, adoptando para ello decisiones administrativas técnicas y demás, necesarias para el cumplimiento de la presente orden. Cualquier conflicto que se presentare como consecuencia del cumplimiento de la ordenación impartida en esta providencia deberá ser resuelto por la misma entidad territorial. (...). (Negrillas fuera del texto).

Tal decisión se fundamentó en el hecho de “...que el trayecto de la calle 62 comprendido entre la carrera 114 y el río Bogotá se encuentra incluido dentro de las zonas de protección especial del Distrito por conformar el Humedal Jaboque”.[1]

Contra el fallo de primera instancia, la Alcaldía Local de Engativá y el IDU, interpusieron recurso de apelación, por lo que el expediente se remitió al Consejo de Estado, quien, mediante auto de 18 de mayo de 2008, declaró desierto el recurso incoado por la Alcaldía Local toda vez que no fue sustentado dentro de la oportunidad señalada. El Instituto de Desarrollo Urbano - IDU fundamentó su inconformidad en la falta de asignación de los

recursos necesarios para la ejecución de las obras, en la carencia de atribuciones de los órganos judiciales para imponerle nuevas cargas fiscales y en el hecho de que no se identificó a la entidad distrital que debía cumplir con el cierre definitivo de la vía.

Mediante sentencia de 10 de junio de 2010, la Sección Primera del Consejo de Estado modificó el numeral tercero del fallo impugnado. Ordenó al Instituto de Desarrollo Urbano IDU y a la Alcaldía Local de Engativá el cierre de la vía.

A juicio del accionante, los operadores judiciales, al proferir las decisiones de instancia, incurrieron en vías de hecho por defecto fáctico por cuanto "las pruebas aportadas al proceso, erróneamente," los condujeron a considerar que la totalidad del corredor de la calle 62, en el espacio comprendido entre la carrera 114 y el río Bogotá, se encuentra dentro de la ZMPA[2] del Humedal Jaboque, cuando en realidad, el tramo que ocupa esa franja, va aproximadamente desde la carrera 129 hasta el río.

### 3. Pretensiones

"...ordenar el mejoramiento y/o reconstrucción de la vía cumpliendo con las dimensiones legales que indica en su estudio - hecho a solicitud del suscrito, mediante petición radicada el 09/08/2010, radicado # 2010ER11994 en el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORÍA DEL ESPACIO PÚBLICO- en el sentido de que la vía debe tener calzada de 12 metros y andenes de 2 metros en los costados norte y sur, en el sector de la calle 62 -hoy calle 64- comprendido desde la carrera 112C -antigua 114- hasta el costado oriental del río Bogotá. Como complemento es necesaria la construcción de la cicloruta a fin de proteger la vida de las personas que a diario se desplazan en bicicleta a las zonas industriales de Cota y Funza. Lo anterior se sustenta en la información que suministró el IDU en el sentido de que "esta es la única vía de acceso al sector de Engativá UPZ 74"...donde existen más de 30 barrios. Se aclara que según el Instituto de Desarrollo Urbano la vía la calle 64 es la única de acceso al sector e indica cuáles son los CIV y/o códigos de información vial.".

### 4. Contestación a la demanda de tutela

Mediante auto de 28 de octubre de 2010, la Sección Segunda del Consejo de Estado admitió la acción de tutela y ordenó notificar dicha decisión a los Magistrados de la Sección Segunda, Subsección "A", del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y a los Consejeros

de la Sección Primera del Consejo de Estado. Posteriormente, mediante auto de 13 de diciembre de ese mismo año se dispuso vincular al proceso a la Personería de Bogotá D.C., al Instituto de Desarrollo Urbano - IDU y al Distrito Capital - Alcaldía Local de Engativá, por tener interés directo en las resultas de la acción.

4.1. El magistrado ponente de la sentencia de acción popular proferida por la Sección Segunda, Subsección "A", del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.(1<sup>a</sup> instancia)

Sostiene que en atención a la demanda y sus pretensiones, así como a la valoración de rigor del expediente, se profirió sentencia amparando los derechos e intereses colectivos postulados como vulnerados, en virtud de lo cual se ordenó el cierre definitivo de la calle 62, en el espacio comprendido entre la carrera 114 y el río Bogotá, y se adoptaron otras medidas administrativas necesarias para la realización del cierre vial.

Llama la atención en torno al hecho de que la misma comunidad, que inicialmente buscó a la Personería de Bogotá para que intercediera a fin de solucionar la situación de grave vulneración y riesgo de los derechos colectivos, sea la que ahora pretenda enervar los efectos de la orden judicial proferida para ampararlos.

Desataca que si bien el cumplimiento de su decisión, confirmada por el Consejo de Estado, implica restricciones e incomodidades a los residentes del sector de Engativá, ello obedeció a la debida ponderación de los varios derechos tanto fundamentales como constitucionales y colectivos en conflicto como consecuencia de la situación fáctica originada, en la que se protegió la conservación y preservación del Humedal Jaboque.

4.2. El consejero ponente de la sentencia de acción popular proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, a su vez presidente de la misma. (2<sup>a</sup> instancia)

Subraya que el demandante en su condición de Presidente del Consejo Comunal de Engativá Centro, quien solicitó a la Personería de Bogotá la interposición de la acción popular objeto de la controversia, es el mismo que ahora impugna su trámite.

Resalta que el actor acepta expresamente que los supuestos de hecho expuestos en la demanda y en sus contestaciones conducían, tanto al Tribunal Administrativo de Cundinamarca como a la Sección Primera del Consejo de Estado, a inferir que las calles

sobre las cuales se ordenó el cierre y paso con fines de recreación pasiva se encontraban dentro de la zona de influencia del Humedal Jaboque.

Precisa que siendo lo anterior así, solo era posible acogerse a lo que se encontraba probado en el expediente, máxime si ninguno de los entes demandados controvirtió la decisión de primera instancia en el sentido de hacer saber al juzgador de segunda instancia que los hechos descritos por la parte actora y por los demandados no se ajustaban a la realidad, más aún cuando el operador judicial no puede apartarse de las piezas probatorias obrantes en el plenario ni tampoco cabe exigírsele un conocimiento privado de los hechos.

Expone que lo pretendido por el actor es que se deje sin efectos una decisión ejecutoriada, lo cual es improcedente al tenor de diversos pronunciamientos efectuados tanto por el Máximo Tribunal Constitucional como por el Consejo de Estado, que cita y comenta.

Anota que la protección de los derechos colectivos, como el del medio ambiente, supone que ante la confrontación con otros derechos individuales, estos cedan, como quiera que al proteger tanto las zonas de reserva forestal como el Humedal Jaboque, se pretende precisamente salvaguardar los derechos de toda la comunidad del sector.

Indica que no se está excluyendo, en manera alguna, los derechos a los que alude el actor, en tanto que se ordena la rehabilitación del sector de conformidad con lo que el ordenamiento jurídico prescribe en materia de humedales.

Recuerda que la comunidad de Engativá cuenta con otras opciones de movilidad dentro del sector conocido como “Engativá Pueblo o Centro”, luego la orden de protección al derecho colectivo al medio ambiente no desconoce el derecho fundamental invocado por el accionante.

Pide que se despachen desfavorablemente las pretensiones del demandante.

#### 4.3. El Instituto de Desarrollo Urbano – IDU

En memorial suscrito por la Directora Técnica de Gestión Judicial se pronuncia respecto de la localización y entorno geográfico del lugar de los hechos, la situación actual de movilidad, las afectaciones del humedal Jaboque en el sector, los efectos de los componentes de movilidad por el acatamiento del fallo, y las medidas tomadas por la administración distrital

para el cumplimiento del fallo que definió la acción popular 2004-02425.

Informa que el sector descrito en los hechos se encuentra ubicado dentro de la UPZ 74, Engativá, la que se localiza al sur de dicha localidad. Precisa que la UPZ de Engativá tiene 36 barrios y limita al norte con el humedal Jaboque y cuenta con una población de 130.828 habitantes. Agrega que la red vial total de la UPZ asciende a 8,79 kilómetros de los cuales 4.02 kilómetros se encuentran en la zona de los barrios Engativá zona urbana, Centro Engativá, Centro Engativá II, Sabana El Dorado y Villa Gladys.

Resalta que analizada la permeabilidad al interior de la UPZ 74, el sector de "Engativá Pueblo" tiene como "UNICA" vía de acceso la calle 64 a través de la intersección con la Transversal 112 Bis A. (Sector radar). Agrega que: "Una vez el tráfico cruza la intersección de la calle 64 con Transversal 112B Bis A sigue el esquema tradicional de tronco-alimentación, es decir a partir del flujo de la corriente vehicular se comienzan a alimentar las vías locales "irrigando" viajes hacia toda la zona. Como se percibe, este es un sistema frágil que depende del corredor principal, en este caso la Calle 64 entre carrera 112B Bis A y carrera 127.". Además, recuerda que en Engativá Pueblo, a la fecha del informe, prestan servicio 14 empresas de transporte público colectivo.

Con fundamento en un gráfico de la localización del humedal Jaboque y su respectiva zona de manejo y preservación ambiental (ZMPA), manifiesta "...que la vía objeto de controversia no se encuentra afectada por la ZMPA, tal como se afirma en el documento de la sentencia, y es tanto así, que verificado el uso del suelo existente para la ciudad establecido en el POT, se establece en gran parte para el sector el uso de suelo como VIVIENDA CON ACTIVIDAD ECONÓMICA. Por otra parte, es totalmente claro, que como se afirma en la contestación de la demanda por la EAAB, la vía finaliza en la ZMPA, y de este punto en adelante, si se quiere consolidar la vía se requiere un manejo especial, por sus condiciones ambientales. El Tribunal aseveró que existía un conflicto sobre dos derechos, la protección del ambiente y la seguridad de las personas que transitan por la calle 64 entre la Cr 114 y el río Bogotá. Y BAJO ESTA PREMISA, SEFUNDAMENTÓ LA EQUIVOCADA SUPOSICIÓN QUE LA VÍA SE ENCONTRABA SOBRE LA ZMPA DEL HUMEDAL JABOQUE, con lo cual se desencadena el fallo que obliga a cerrar la vía en el sector y modificar su uso a recreación pasiva. Fallo que se confirma en segunda instancia." [3] (Negrillas fuera del texto).

Sostiene que el cierre de la calle 64 entre la Transversal 112Bis A y el Río Bogotá, perjudica la operación del Transporte de Engativá Pueblo, pues actualmente se encuentran operando 14 empresas de transporte público colectivo, que la recorren y que cuentan con terminales ubicadas dentro de la zona de estudio, que prestan servicio con 38 rutas de transporte. De manera que el cierre de la vía también conlleva directamente la afectación en el Sistema Integrado de Transporte Público.

Da cuenta que se estableció como mecanismo de cumplimiento del fallo la concertación del mismo con el Comité de Verificación nombrado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, redefiniendo su alcance y su intervención, sustentado en lo siguiente: -Las pretensiones en la demanda formulada por el accionante son diferentes a lo fallado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y a lo ratificado por el Consejo de Estado. -El cumplimiento del fallo implica afectaciones de tipo socioeconómico a los pobladores del sector de Engativá Centro. -La normatividad referente al uso de suelo del sector da cuenta de la existencia de Vivienda, Humedales y ZMPA. -Es bien característica la movilidad y conectividad de la comunidad del sector Engativá Pueblo comparada con el resto de la ciudad.

Finalmente, solicita al despacho que deniegue la petición del accionante, teniendo en cuenta que no existen elementos jurídicos ni fácticos que puedan demostrar violación de derechos fundamentales, y que adicionalmente se declare la improcedencia de la acción de tutela para el presente caso.

#### 4.4. La Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. – Secretaría General

Estima que el accionante pretende con la presentación de esta nueva tutela revivir una discusión plenamente superada judicialmente, por cuanto los despachos del conocimiento en ningún momento han puesto en peligro ni han vulnerado derecho fundamental alguno del peticionario del amparo.

Plantea que las decisiones tomadas se derivaron de argumentos claros, con fundamento en las pruebas obrantes en los expedientes y elementos de juicio tanto fácticos como jurídicos, que acreditan idónea y válidamente las decisiones tomadas.

Asevera que desde el punto de vista técnico la vía está ocupando la zona de manejo y

preservación ambiental del humedal y que, desde el punto de vista jurídico, el humedal Jaboque hace parte de las Áreas Protegidas de Orden Distrital y Regional, que se clasifica como Parque Ecológico Distrital.

Alega que en el caso bajo estudio no se configura ninguno de los presupuestos para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, aparte de que las argumentaciones del actor contra los despachos judiciales no pasan de ser apreciaciones muy subjetivas, totalmente alejadas de lo que se considera una vía de hecho.

Por lo anterior pide rechazar por improcedente la presente acción.

#### 4.5. La Alcaldía Local de Engativá

La Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá, mediante escrito presentado el 20 de enero de 2001, allega un documento aportado por la Alcaldía Local de Engativá denominado “Informe Acción Popular 2004 - 02425 Cierre Vía Engativá Pueblo /CL 64 desde la transversal 112 B Bis A (sector Radar) hasta el Río Bogotá”, en el cual se desarrollan los siguientes temas: (i) Antecedentes de la Acción Popular. (ii) Actuaciones de las entidades distritales involucradas. (iii) Aspectos técnicos del fallo. (iv) Situación actual de movilidad. (v) Avenida José Celestino Mutis. (vi) Antecedentes judiciales sobre la construcción de la avenida José Celestino Mutis (sector Engativá Pueblo). Y, (vii) Propuesta de intervención.[4]

En el acápite relacionado con las actuaciones de las entidades distritales involucradas en el fallo se da cuenta de las dificultades existentes para dar cumplimiento a la sentencia de acción popular, y de la conclusión adoptada por los miembros del Comité de Verificación y cumplimiento del fallo en el sentido de que “...es imposible cerrar la única vía de acceso a Engativá-Pueblo...”[5].

En los folios 151 a 155, seguido de la gráfica denominada “Fig. 5 Localización Humedal el Jaboque y su respectiva ZONA DE MANJEY PRESERVACIÓN AMBIENTAL”, se precisa “...que la vía objeto de controversia, no se encuentra afectada por la ZONA DE MANEJO Y PRESERVACIÓN AMBIENTAL en su totalidad[6], como se afirma en el documento de la sentencia, y es tanto así, que verificado el uso de suelo existente para la ciudad establecido en el POT, se establece en gran parte para el sector el uso de suelo como VIVIENDA CON

ACTIVIDAD ECONÓMICA. Es totalmente claro que en la contestación de la demanda realizada por la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ, se establece que la vía finaliza en la ZONA DE MANEJO Y PRESERVACIÓN AMBIENTAL[7]. El Tribunal aseveró que existía un conflicto sobre dos derechos, la protección del medio ambiente y la seguridad de las personas que transitan por la calle 64 desde la transversa 112 B Bis A (sector Radar) hasta el Río Bogotá, y bajo esta premisa se fundamentó la suposición que la calle 64 desde la transversal 112 B Bis A (sector radar) hasta el Río Bogotá se encontraba sobre la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque...”.

Fig. 5 Localización Humedal el Jaboque y su respectiva ZONA DE MANEJO Y PRESERVACIÓN AMBIENTAL.

Con fundamento en la gráfica denominada “Fig. 7 Localización Calle 64 entre Carrera 127 y río Bogotá”, se pronuncia sobre la afectación del humedal Jaboque, divide el trayecto en tres secciones[8] identificadas con las letras A, B y C, y afirma que “...La sección A está en su totalidad inmersa en el Área de Manejo Especial del río Bogotá...”, “...La Sección B contiene dos porciones diferentes: La primera porción o superior corresponde al sistema de áreas protegidas del orden distrital como es el Parque Ecológico Distrital Humedal Jaboque (Art. 95 del Decreto 190/04), en cual tiene el siguiente uso... La segunda porción o inferior que se señala en la Figura 7, corresponde al proyecto Plan Parcial Porta - PTIEL, el cual a la fecha no ha sido adoptado. Cabe mencionar que la porción de la vía en cuestión aparece en el ortofotomap justa en la sección que corresponde a los límites del humedal.”.

Fig. 7. Localización Calle 64 entre carrera 127 y río Bogotá

#### 4.6. La Personería de Bogotá D.C.

Luego de hacer un recuento de la demanda, las pruebas, las decisiones, tanto de primera como de segunda instancia, considera que las condiciones que sirvieron de fundamento para presentar la acción popular variaron ostensiblemente con el transcurso del tiempo, pues en la actualidad (año 2011) en ambos costados del trazado de la vía que hoy se debe cerrar y en su zona de influencia, se encuentran viviendas, conjuntos familiares, industrias y establecimientos comerciales.

Plantea que, de conformidad con lo anterior, al interior del organismo de vigilancia y

control, se han venido realizando una serie de actividades entre las cuales se encuentra la recomendación de la terminación del tramo de la Avenida José Celestino Mutis, como una alternativa para que los habitantes del sector puedan circular y transitar sin inconveniente alguno.

Solicita que se imparten las instrucciones pertinentes al Comité de Verificación del Cumplimiento del fallo para que no se cercenen los derechos de la colectividad afectada con el cierre de la vía.

#### 4.7. La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, E.A.A.B. – E.S.P

Expresa que en el informe sobre el caso bajo estudio, rendido por la Dirección de Gestión Ambiental del Sistema Hídrico de la Gerencia Ambiental, se plantea que en el fallo del Consejo de Estado, cuestionado por vía de tutela, no se involucró ni condenó a la empresa, por lo que considera que son la Secretaría Distrital de Movilidad, el IDU y la Alcaldía Local de Engativá quienes deben pronunciarse al respecto, sin perjuicio de que se puedan presentar las aclaraciones pertinentes.

Argumenta que no tiene legitimidad para pronunciarse sobre el tema del cierre total de la calle 62, ya que en el fallo no hubo ningún tipo de condena en su contra.

Destaca que el comité de verificación manifestó, en el último informe presentado al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la imposibilidad de dar cumplimiento al fallo del Consejo de Estado, por lo que, a su juicio, se puede concluir que la acción de tutela interpuesta por Juan Manuel Benítez no está llamada a prosperar, pues los hechos planteados por él no implican ningún tipo de violación o vulneración a derecho fundamental alguno en atención a que la calle 62 no ha sido cerrada.

Solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela.

### II. TRÁMITE PROCESAL.

#### 1. Única instancia

Mediante sentencia de 3 de febrero de 2011 la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado negó el amparo de tutela invocado y

exhortó al comité verificador del cumplimiento del fallo de la acción popular para que, en acatamiento de la orden, se adopten las medidas preventivas tendientes a que la comunidad no se vea afectada con el cierre de la vía objeto de la controversia, dado que se tienen vías alternas que pueden transitarse sin que se afecte la libre circulación de las personas, e insista en la terminación del tramo de la Avenida José Celestino Mutis, aspecto recomendado por los organismos de vigilancia y control distrital.

Para proferir esta decisión tuvo en cuenta lo siguiente:

La acción de tutela se torna improcedente contra providencias provenientes de una acción popular, por cuanto el juez popular también es juez constitucional y así se evita que mecanismos de la misma naturaleza pierdan su efectividad. Excepcionalmente el juez de amparo debe conocer el asunto de fondo cuando se argumenta una grave vulneración de un derecho fundamental. Con todo, previo a cualquier análisis de fondo, la acción de tutela no puede constituirse en un mecanismo a través del cual se sometan a debate aspectos reservados al juez natural y ajenos al juez constitucional.

En el trámite de la acción popular no se omitió ninguna etapa procesal y las partes tuvieron oportunidad de participar en las mismas exponiendo su parecer en relación con todos los aspectos de la controversia.

No se puede predicar que los jueces constitucionales desbordaron sus competencias por el hecho de haber proferido órdenes de amparo distintas a las solicitadas por el accionante.

Los fallos objeto de estudio se profirieron tomando en consideración las pruebas documentales decretadas y aportadas al proceso, en especial aquellas que condujeron a dictar la orden de proteger el medio ambiente, por cuanto permitieron concluir que “la vía en cuestión se encuentra ubicada sobre la zona de protección especial del humedal Jaboque, es decir sobre una zona de especial importancia ecológica”, afectándolo de manera objetiva.

Aunque es claro que la ausencia de andenes, ciclo rutas y mantenimiento de la vía, vulnera el derecho a la transitabilidad, éste no puede ser el bien jurídico principal tutelable, pues lo que ha de protegerse es el ecosistema autónomo que constituye el humedal como titularidad legítima de todo el conglomerado. Con ello no se desconoce la situación de

riesgo constante y amenaza de los transeúntes de la vía, porque al proteger el humedal se están amparando simultáneamente todos los derechos fundamentales en aparente conflicto.

Del texto de las sentencias de acción popular se infiere que los jueces de instancia realizaron una ponderación de los derechos colectivos en conflicto y los derechos de los integrantes de la comunidad que transitan por el sector, pues la orden impartida pretende la rehabilitación del lugar, generando una protección de la vida e integridad personal de los habitantes de la zona de influencia del humedal.

Los jueces constitucionales de la acción popular atendieron en sus providencias los hechos de la demanda, las pruebas aportadas, los fundamentos de los recursos y tomaron la decisión sin que se pueda inferir la configuración de un defecto procedural absoluto, un defecto fáctico, o el defecto material o sustantivo, utilizando criterios de interpretación normativa ajenos a la arbitrariedad.

### III. LAS DECISIONES JUDICIALES CONTRA LAS CUALES SE INTERPONE LA ACCIÓN DE TUTELA

#### 1. La sentencia de acción popular proferida en primera instancia

“PRIMERO: Declárase no probadas las excepciones propuestas.

SEGUNDO: Protéjanse los derechos colectivos al goce de un ambiente sano; al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; y el derecho colectivo a la seguridad y prevención de accidentes previsibles técnicamente, previstos en los literales a), d) y l) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: Ordénase al Distrito Capital de Bogotá, para que por medio de sus entidades descentralizadas o no, proceda al cierre definitivo de la calle 62, en el espacio comprendido entre la carrera 114 y el río Bogotá, así: en el término máximo de seis (6) meses el cierre de la vía para el tráfico vehicular y posteriormente, el cierre de la vía para el tráfico peatonal y ciclístico con fines diferentes a la recreación pasiva y la educación ambiental, adoptando para ello las decisiones administrativas, técnicas y demás, necesarias para el

cumplimiento de la presente orden. Cualquier conflicto que se presentare como consecuencia del cumplimiento de la ordenación impartida en esta providencia deberá ser resuelto por la misma entidad territorial. (...)." [9]

CUARTO: CONFORMASE un comité de vigilancia integrado por el Contralor del Distrito Capital o su delegado; el Personero Distrital o su delegado; el Defensor del Pueblo o su delegado; El Procurador Distrital o su delegado; el Director de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca o su delegado; y un representante de la Junta de Acción Comunal de la Localidad de Engativá. La dirección de este comité estará a cargo del Contralor Distrital o su delegado, quien además deberá presentar los informes bimestrales relativos al cumplimiento del fallo. Por la Secretaría de la Sección comuníquese a los integrantes su designación.

QUINTO: Dispóngase el reconocimiento del incentivo referido en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998 a favor del Fondo de Defensa de Intereses Colectivos y a cargo del Distrito Capital de Bogotá, en suma equivalente a diez (10) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

SEXTO: Notifíquese a las partes y al Ministerio Público la presente providencia y al Fondo de Defensa de Intereses Colectivos.

SEPTIMO: Contra la presente providencia procede el RECURSO DE APELACIÓN según lo señalado en el artículo 37 de la Ley 472 de 1998.

OCTAVO: Remítase copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo, para los efectos a que se refiere el artículo 80 de la Ley 472 de 1998."

Para adoptar tal decisión argumentó que la existencia indebida de una vía vehicular en el área protegida del humedal Jaboque, pone de manifiesto la vulneración del derecho colectivo al medio ambiente, por las consecuencias nocivas que de ello se desprende para su conservación y el daño que le ocasionaría la construcción de obras extrañas al mantenimiento del ecosistema y a la educación ambiental.

De las diversas probanzas arrimadas al plenario concluyó que la construcción de la calle 62 entre la carrera 114 y el río Bogotá, con o sin andenes y ciclo rutas, en el área de protección

del humedal Jaboque, atenta, por sí sola, contra el goce del espacio público, porque al constituir el humedal un espacio público de manejo especial, no resulta legítimo que en ese lugar puedan realizarse este tipo de obras. Además, encontró que se ha afectado dicho derecho con una actividad pública diversa a la que conforme a la naturaleza del humedal correspondería.

Planteó que la ausencia de andenes, ciclo rutas y la falta de mantenimiento vial ciertamente vulnera el derecho al tránsito seguro de los seres humanos quienes ponen en riesgo su vida al circular en estas condiciones, situación ante la cual, afirma, no se puede permanecer ajeno pues amenaza y compromete el derecho colectivo a la prevención de accidentes previsibles técnicamente.

Precisó sin embargo que ante el conflicto entre los derechos al goce del medio ambiente sano y a la seguridad y prevención de accidentes previsibles técnicamente, ha de protegerse el derecho al ecosistema autónomo que constituye el humedal, como titularidad legítima de todo el conglomerado, a través de lo cual se estarían amparando simultáneamente todos los derechos colectivos ya mencionados.

Destacó que la protección a impartir debe estar encaminada a garantizar el estado ambiental del humedal, a no permitir la construcción o urbanización ni el desarrollo de actividades diferentes a la recreación pasiva y a la educación ambiental, más aún cuando, por expreso mandato del POT, la construcción de vías públicas está prohibida en la zona de humedales, lo que descarta de suyo las actividades de mantenimiento o ampliación en las mismas.

Reiteró que ante realidades contradictorias pero igualmente importantes, como son la protección del medio ambiente y la seguridad de las personas que transitan por la calle 64 entre la carrera 114 y el río Bogotá, debe primar la protección del humedal como derecho más inmediato, sector que merece ser rehabilitado de conformidad con el tratamiento que debe dispensársele por mandato normativo, lo cual no excluye la seguridad de los transeúntes sino que se condiciona el uso protegiendo los derechos de la comunidad.

Se declaró como responsable de los comportamientos vulneradores de los derechos colectivos al Distrito Capital, a quien le ordenó restablecerlos por medio de sus entidades descentralizadas o no.

## 2. La impugnación

Tanto el Instituto de Desarrollo Urbano - IDU como la Alcaldía Local de Engativá, por intermedio de sus distintos apoderados, apelaron el fallo de primera instancia y manifestaron que sustentaría el recurso cuando se les concediera el término previsto para ello. Como dentro de la oportunidad otorgada solo lo sustentó el Instituto de Desarrollo Urbano - IDU, a través de su apoderada, el Consejero ponente, mediante auto de 13 de mayo de 2008, declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por la Alcaldía Local de Engativá.

### 2.1. El Instituto de Desarrollo Urbano - IDU

Solicitó revocar los numerales primero, segundo, tercero, cuarto y quinto de la parte resolutiva de la sentencia de primera instancia, por cuanto el operador judicial no dirigió la orden de restablecimiento de los derechos conculcados a una autoridad en especial sino al Distrito Capital en general, sin identificar a quién le compete el cierre de una vía para el tráfico vehicular y peatonal.

Aseveró que no ha causado vulneración de los derechos colectivos señalados como violados, por cuanto no existe actuación u omisión de parte suya que haya provocado su amenaza o violación, más aún cuando, en ejercicio de sus competencias, desarrolla proyectos encaminados al mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes a través de los programas de pavimentación de la malla vial, con las limitaciones presupuestales y de priorización (Art. 1º del Acuerdo 19 de 1972 modificado por el Decreto 980 de 1997), razón por la cual tampoco está obligado al pago de incentivo alguno.

Acotó que ninguna de sus funciones alude a la obligación de velar tanto por la protección como por la conservación del espacio público, y que las alcaldías locales son las encargadas de las obras en las vías de su jurisdicción.

Recordó que toda entidad estatal está limitada por los recursos asignados al cumplimiento de sus funciones, al planeamiento previo de las inversiones prioritarias y a la estricta observancia de los complejos procesos de celebración contractual.

Manifestó que pretender que los órganos judiciales competentes para conocer las acciones

populares, tengan la atribución de imponer en sus sentencias nuevas cargas fiscales a los entes de la administración pública, constituye una ilusoria utopía.

Argumentó que la providencia apelada adolece de una falsa motivación por apreciación indebida de las pruebas, pues no de otra manera se entiende que en su parte resolutiva no se identifique la entidad que tiene a cargo el cierre definitivo de una calle para el tráfico vehicular, peatonal y ciclístico, menos aun cuando dentro de las funciones del IDU no se encuentra la de manejar el tráfico de la ciudad.

Mediante sentencia de 10 de junio de 2010, la Sección Primera del Consejo de Estado resolvió modificar el numeral tercero de la parte resolutiva del fallo de primera instancia, en el sentido de ordenar “al Instituto de Desarrollo Urbano – IDU y a la Alcaldía Local de Engativá que, de manera coordinada con la entidades distritales correspondientes, proceda a al cierre definitivo de la calle 62, desde la carrera 114 hasta el río Bogotá”. Para ello le impuso que en el término máximo de 6 meses cerrara la vía para el tráfico vehicular y posteriormente para el tráfico peatonal ciclístico con fines diferentes a la recreación pasiva y la educación ambiental. En los demás aspectos confirmó la sentencia.

Adoptó tal decisión por cuanto, de conformidad con el artículo 2º, numerales 2, 6 y 7 del Decreto 980 de 1997[10] y el artículo 1º del Decreto 159 de 1998[11], el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU sí es competente para la conservación, habilitación, construcción, reconstrucción, mantenimiento y pavimentación de zonas de uso público destinadas a la movilidad, tales como zonas verdes, peatonales, andenes y obras complementarias, como las que se ponen a consideración en este proceso.

Así mismo, acerca de las funciones de las que es titular la Alcaldía Local de Engativá y su correspondiente Junta Administradora, vinculada al proceso cuando se admitió la demanda, la misma Alta Corporación precisó que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º del Acuerdo 6 de 1992[12] las Juntas Administradoras locales deben propender hacia el mantenimiento y construcción de zonas verdes, y promover acciones tendientes a la protección, recuperación y desarrollo de los recursos naturales y del medio ambiente, así como realizar campañas de educación ambiental y reforestación en sus localidades.

De conformidad con la normativa citada, considera evidente que la Alcaldía Local de Engativá y su Junta Administradora participen en la protección del derecho colectivo al goce

de un ambiente sano, razón suficiente para que, de manera coordinada con las entidades distritales competentes para ello, ejecuten la orden de cierre de la calle 62 desde la carrera 114 hasta el río Bogotá.

En relación con los inconvenientes de índole presupuestal puestos de presente para justificar la falta de competencia para el cumplimiento de la decisión apelada, precisa que no puede dilatarse en el tiempo el acatamiento de una orden judicial arguyendo la falta de disponibilidad presupuestal, pues dentro de este trámite se encuentran previstas etapas de gestión administrativa y financiera, las cuales conllevan la obtención de una obra dentro de un período prudencial de tiempo.

#### IV. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEDE DE REVISIÓN

Aceptada la insistencia presentada por el Procurador General de la Nación para la revisión de las sentencias proferidas en la acción de tutela de la referencia, se profirieron las siguientes decisiones:

-Auto de 01 de septiembre de 2011 solicitando al Tribunal Administrativo de Cundinamarca el envío de copia del expediente correspondiente a la acción popular radicada bajo el número 2004-9242501.

-Auto de 23 de septiembre de 2011 en el que se dispone la práctica de una inspección judicial para efectos de establecer el estado actual de la calle 64 (antigua calle 62), entre carreras 114 y el río Bogotá, en la Localidad de Engativá.

-Acta de la diligencia de inspección judicial practicada el 30 de septiembre de 2011 en la que se constata: (i) que la medida de cierre de la calle 64 se inicia en la carrera 114 en pleno casco urbano de la Localidad de Engativá Pueblo; (ii) que el cierre se extiende por la calle 64, en zona urbana, hasta la carrera 127, en donde la vía se transforma en un carreteable que conduce hacia el parque La Florida, en zona que se superpone con el límite del área de protección especial del Humedal Jaboque; (iii) que en su tramo urbano la vía se encuentra por fuera del área de conservación del Humedal Jaboque; (iv) que la calle 64 es parte del único circuito para la movilización vehicular de quienes entran y salen de la localidad de Engativá Pueblo.

-Auto de 6 de diciembre de 2011 mediante el cual la Sala Plena de la Corte Constitucional decreta como medida provisional, la suspensión inmediata, y hasta tanto se profiera la sentencia en el presente proceso, del cumplimiento de la orden de cierre definitivo de la calle 62 (hoy calle 64) en el tramo comprendido entre las carreras 114 y 127, de la localidad de Engativá, impartida en las sentencias proferidas por la Sección Primera del Consejo de Estado y la Sección Segunda, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro de la acción popular iniciada por la Personería de Bogotá.

## V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### 1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 al 36 del Decreto 2591 de 1991.

Mediante auto de 20 de mayo de 2011 la Sala de Selección Número Cinco, previa insistencia, decidió seleccionar el presente expediente de tutela para revisión.

### 2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala establecer si las pruebas aportadas al proceso erradamente, como lo afirma el accionante, o su equivocada valoración, condujeron a los jueces de la acción popular, en primera y segunda instancia, a ordenar el cierre de la totalidad del corredor de la calle 62, hoy 64, en el espacio comprendido entre la carrera 114, hoy 112C, y el río Bogotá, por considerarlo incluido en la zona de manejo y preservación ambiental (ZMPA) del humedal Jaboque, cuando en realidad el tramo que ocupa esa franja es mucho menor, configurándose por ello una vía de hecho por defecto fáctico, lesiva del derecho fundamental al debido proceso.

Para resolver la cuestión planteada, corresponde a la Corte pronunciarse sobre: (i) La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. (ii) La protección al medio ambiente y los humedales como bienes de especial importancia ecológica. (iii) El espacio público, vías, andenes, ciclorrutas, las rondas hidráulicas y las

zonas de manejo y prevención ambiental. Y, (iv) La configuración en el caso concreto del defecto fáctico alegado por el accionante.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales.  
Reiteración de jurisprudencia

La sentencia C-543 de 1992[13], por medio de la cual se decidió una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, resolvió declarar inexequibles tales artículos y, por unidad normativa, el artículo 40[14] del mencionado decreto. Dicha providencia hizo referencia a la procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Al respecto dispuso que:

“Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.

La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.

Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicionar al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitorio del derecho. Bien puede afirmarse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes. En el sentir de esta Corte, nadie puede alegar que careció de medios de defensa si gozó de la oportunidad de un proceso y menos todavía si tomó parte en él hasta su conclusión y ejerció los recursos de que disponía. Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las

posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obedecimiento a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto ello implica el alegato de su propia incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción.

(...)

Vistas así las cosas, en nuestro sistema pugna con el concepto mismo de esta acción la idea de aplicarla a procesos en trámite o terminados, ya que unos y otros llevan implícitos mecanismos pensados cabalmente para la guarda de los derechos, es decir, constituyen por definición ‘otros medios de defensa judicial’ que, a la luz del artículo 86 de la Constitución, excluyen por regla general la acción de tutela.

(...)

La acción de tutela no puede asumirse como un sistema de justicia paralelo al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en vigor. El entendimiento y la aplicación del artículo 86 de la Constitución tan solo resultan coherentes y ajustados a los fines que le son propios si se lo armoniza con el sistema. De allí que no sea comprensible como medio judicial capaz de sustituir los procedimientos y las competencias ordinarias o especiales, pues ello llevaría a un caos no querido por el Constituyente.”

Al respecto la sentencia C-543[16] de 1992 señaló:

“Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante

actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.”

Debido al carácter excepcional y restrictivo de la acción de tutela para controvertir decisiones judiciales, esta Corporación, a través de su jurisprudencia, ha establecido unos requisitos generales y especiales de procedencia de la acción constitucional. Los primeros, también llamados requisitos formales, son aquellos presupuestos que, el juez constitucional debe verificar para que pueda entrar a analizar de fondo el conflicto planteado. En cuanto a los requisitos especiales, también llamados materiales, corresponden, concretamente, a los vicios o defectos presentes en la decisión judicial y que constituyen la fuente de vulneración de los derechos fundamentales[17].

De acuerdo con lo anterior, en la Sentencia C-590 de 2005[18], proferida con fundamento en los precedentes recogidos a partir de la Sentencia C-543 de 1992[19], y reiterada posteriormente, la Corte señaló como requisitos generales, los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[20]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[21]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa

de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[22]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[23]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[24]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela[25]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida,

mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas." (Negrilla fuera del texto original).

Verificados y cumplidos los requisitos generales o formales, se hace procedente el estudio de fondo, por parte del juez constitucional, del recurso de amparo contra una decisión judicial. Ahora, aquél debe entrar a estudiar si la providencia acusada ha incurrido, al menos, en uno de los vicios que se han identificado por la jurisprudencia y, por tanto, que ello genere la violación de derechos fundamentales. Estos requisitos especiales o materiales, fueron reiterados por esta Sala de Revisión en la sentencia T-867 de 2011[26], de la siguiente manera:

"a. En un defecto orgánico. El cual se configura cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello. Dicho en otras palabras, tal defecto se estructura en los eventos en que la decisión cuestionada vía tutela, ha sido proferida por un operador jurídico jurídicamente incompetente.

b. En un defecto procedural absoluto. Que se origina cuando el juez ha actuado completamente al margen del procedimiento establecido, es decir, cuando éste se aparta abiertamente y sin justificación válida, de la normatividad procesal que era aplicable al caso concreto. Sobre este defecto, ha expresado la Corte, que al ignorar completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina dictando una sentencia contraria a derecho, arbitraria, que vulnera derechos fundamentales. No obstante, también la jurisprudencia ha precisado que para configurar el defecto, el desconocimiento del procedimiento debe atender a los siguientes requisitos: (ii) debe ser un error trascendente y manifiesto, que afecte de manera grave el derecho al debido proceso y tenga a su vez una influencia directa en la decisión de fondo adoptada; y (ii) y que la deficiencia no resulte atribuible al afectado.

c. En un defecto fáctico. Este surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Se estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso. Según esta Corporación, el fundamento de la

intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales. En ese contexto, La Corte ha explicado que las deficiencias probatorias pueden generarse como consecuencia de: (i) una omisión judicial, como puede ser la falta de práctica y decreto de pruebas conducentes al caso debatido, presentándose una insuficiencia probatoria; (ii) o por vía de una acción positiva, como puede ser la errada interpretación de las pruebas allegadas al proceso, o la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o que son totalmente inconducentes al caso concreto, presentándose, en el primer caso, un defecto por interpretación errónea, y en el segundo, un defecto por ineptitud e ilegalidad de la prueba.

En punto a los fundamentos y al margen de intervención que tiene el juez de tutela para configurar la ocurrencia de un defecto fáctico, la Corte ha fijado los siguientes criterios de aplicación:

- La intervención del juez de tutela, frente al manejo dado por el juez natural es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido. El respeto por el principio de autonomía judicial y el principio del juez natural, impiden que en sede de tutela se lleve a cabo un examen exhaustivo del material probatorio.
- Las diferencias de valoración que puedan surgir en la apreciación de una prueba no pueden considerarse ni calificarse como errores fácticos. Frente a interpretaciones diversas y razonables, es el juez natural quien debe determinar, conforme a los criterios de la sana crítica, y en virtud de su autonomía e independencia, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez del proceso, en ejercicio de sus funciones, no sólo es autónomo sino que sus actuaciones están amparadas por el principio de la buena fe, lo que le impone al juez de tutela la obligación de asumir, en principio y salvo hechos que acrediten lo contrario, que la valoración de las pruebas realizadas por aquél es razonable y legítima.
- Para que la acción de tutela pueda proceder por error fáctico, “[e]l error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de

tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de “un asunto”[27].

d. En un defecto sustantivo o material. Se presenta cuando la decisión judicial adoptada por el juez, desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen, al sustentarse aquella en disposiciones claramente inaplicables al caso concreto. Sobre el particular, esta Corporación ha sostenido, que cuando una decisión judicial se soporta en una norma jurídica manifiestamente equivocada, que la excluye del marco de la juridicidad y de la hermenéutica, aquella pasa a ser una simple manifestación de arbitrariedad, que debe dejarse sin efectos, para lo cual la acción de tutela pasa a ser el mecanismo idóneo y apropiado. Al respecto, ha explicado la Corte que tal situación de arbitrariedad se presenta cuando se aplica: (i) una norma inexistente; (ii) o que ha sido derogada o declarada inexequible; (iii) o que estando vigente, resulta inconstitucional frente al caso concreto y el funcionario se haya abstenido de aplicar la excepción de inconstitucionalidad; (iv) o que estando vigente y siendo constitucional, la misma es incompatible con la materia objeto de definición judicial.

f. En error inducido o por consecuencia. Tiene lugar, en los casos en que el juez o tribunal ha sido víctima de un engaño por parte de terceros, y ese engaño lo conduce a la adopción de una decisión que afecta derechos fundamentales. En estos eventos, la providencia judicial se soporta en hechos o situaciones en cuya realización participan personas obligadas a colaborar con la administración de justicia -autoridades o particulares-, y cuyo manejo irregular induce en error al funcionario judicial, con grave perjuicio para los derechos fundamentales de alguna de las partes o de terceros.

g. En una decisión sin motivación. Se configura frente al incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que, precisamente, en tal motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional y, por tanto, de las providencias que les competen proferir.

h. En desconocimiento del precedente judicial. Se presenta en aquellos casos en los cuales la autoridad judicial, a través de sus pronunciamientos, se aparta del precedente jurisprudencial que le resulta aplicable al caso, sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación jurídica que justifique tal cambio de jurisprudencia. Ocurre, por ejemplo,

cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. Se presenta igualmente, cuando el juez del proceso ignora el alcance de una ley, fijado por la Corte Constitucional con efectos erga omnes.

i. En violación directa de la Constitución. La misma tiene lugar, entre otros eventos, cuando, amparada en la discrecionalidad interpretativa, la decisión judicial se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados amparados por la Carta Política.”

Sobre la base de lo expuesto, la acción de tutela procede contra providencias judiciales siempre que se cumplan los requisitos generales de procedibilidad, la decisión debatida por esta vía haya incurrido en uno o varios de los defectos o vicios específicos y, a su vez, el defecto sea de tal magnitud que implique una lesión o afectación a los derechos fundamentales del tutelante.

#### 4. La protección al medio ambiente y a los humedales como bienes de especial importancia ecológica

El medio ambiente es un bien jurídico de protección especial. La Constitución Política de 1991 le reconoció el carácter de interés superior, a través de un catálogo de disposiciones que configuran la denominada “Constitución ecológica” o “Constitución verde” y consagran principios, derechos y deberes, que al tiempo de perseguir el objetivo de protegerlo y garantizar un modelo de desarrollo sostenible, buscan que el ser humano pueda vivir dentro de un entorno apto y adecuado que le permita desarrollar su existencia en condiciones dignas y con mayor calidad de vida[28].

De ese conjunto de normas, la jurisprudencia resalta los artículos 8, 49, 79 y 80 para precisar que desde el punto de vista constitucional, el medio ambiente “involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural”.[29]

La protección al medio ambiente obliga al Estado a adoptar medidas encaminadas a evitar o minimizar su deterioro y a que el desarrollo económico y social se realice de manera armónica con el ambiente. Este mandato de conservación impone la obligación de preservar ciertos ecosistemas, así como también las áreas de especial importancia ecológica, y admitir como usos compatibles con los mismos aquellos que resulten armónicos o afines con su salvaguarda y distantes de su explotación.

Dentro de las áreas de especial importancia ecológica se encuentran los humedales, precisamente por las funciones regenerativas, de preservación y equilibrio ambiental que cumplen, a nivel de flora, fauna y sistemas hídricos, con miras a lograr mejores condiciones naturales de vida digna. Son definidos por la Convención de Ramsar[30], aprobada mediante la Ley 357 de 1997, como “Las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de agua, sean éstas de régimen natural y artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros”.

Los humedales no solo están conformados por el cuerpo de agua o zona de inundación, sino por áreas de transición tales como la ronda hidráulica[31] y la zona de manejo y preservación ambiental[32].

Como resultado de la Convención de Ramsar, en la séptima reunión de la Conferencia de las Partes Contratantes de la Convención sobre los Humedales[33] se aprobaron los “Lineamientos para elaborar y aplicar Políticas Nacionales de Humedales” en los cuales se fijaron los elementos para lograr su conservación.

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo fijó la “Política Nacional para Humedales Interiores de Colombia” en diciembre de 2001, para garantizar la sostenibilidad de los recursos hídricos mediante el uso racional y la conservación de los humedales internos, como ecosistemas estratégicos dentro del ciclo hidrológico, que sirven de soporte a las actividades económicas, sociales, ambientales y culturales. En ella se dispuso que la gestión ambiental de estos ecosistemas debe estar enmarcada en el conjunto de principios fundamentales[34] desarrollados por la Ley 99 de 1993, los cuales se dirigen, entre otros, a asegurar que la formulación, concertación y adopción de las políticas orientadas a la conservación y uso sostenible de los humedales sean temas de inaplazable consideración

en los procesos de toma de decisiones tanto en el ámbito público como en el privado.

También reglamentó el uso sostenible, la conservación y el manejo de los humedales[35], y adoptó la guía técnica para la formulación de los planes de manejo de los humedales en Colombia[36].

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado conceptuó que los humedales en general están constituidos jurídicamente como bienes de uso público, y por tanto inalienables e imprescriptibles, excepto aquellos que, según el Código Civil, nacen y mueren dentro de la misma heredad.

#### 5. El espacio público: vías públicas, andenes, ciclovías, ciclorutas, rondas hidráulicas, zonas de manejo y preservación ambiental

El constituyente de 1991 consideró necesario brindar al espacio público una protección constitucional. Esto lo concreta en los artículos 82, 63 y 102 de la Carta Política, entre otros, cuando (i) le atribuye al Estado el deber de velar por su protección e integridad y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el particular; (ii) le asigna la calidad de inalienable, imprescriptible e inembargables a los bienes de uso público; y (iii) consagra que el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la nación.

Respecto de estas disposiciones la Corte ha dicho que con ellas el Constituyente de 1991 amplió la idea tradicionalmente aceptada en los artículos 674 y 678 del Código Civil, teniendo en cuenta que no se limita a los bienes de uso público (calles, plazas, puentes, caminos ríos y lagos) señalados en dicha legislación, sino que se extiende a todos aquellos inmuebles públicos, y a algunos elementos específicos de los inmuebles de propiedad de los particulares, que al ser afectados al interés general en virtud de la Constitución o la ley, o por sus características arquitectónicas naturales, están destinados a la utilización colectiva.

El artículo 5º de la Ley 9<sup>a</sup> de 1989 define el espacio público en los siguientes términos:

“Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles público y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por

tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

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

El artículo 6º, ibídem, precisa que las vías públicas no podrán ser encerradas en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito. Empero, ello no obsta para que, por razones de seguridad, salubridad y orden público, las autoridades competentes -que lo son las municipales- otorguen permisos o profieran actos administrativos, dentro de las prescripciones legales, para permitir o establecer el cierre de ciertas vías o para limitar o restringir el paso de vehículos o personas de acuerdo a circunstancias específicas.[37]

El artículo 2º del Decreto 1504 de 1998 acoge la definición antes transcrita y, en su artículo 3º, sin hacer una relación taxativa sino simplemente enunciativa, precisa que:

“El espacio público comprende, entre otros, los siguientes aspectos:

- a) Los bienes de uso público, es decir, aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio, destinados al uso o disfrute colectivo;
- b) Los elementos arquitectónicos, espaciales y naturales de los inmuebles de propiedad privada que por su naturaleza, uso o afectación satisfacen necesidades de uso público.

c) Las áreas requeridas para la conformación del espacio público en los términos establecidos en este decreto.”.

Es más, en el artículo 5°, ibídem, referente a los elementos constitutivos y complementarios del espacio público se precisa que entre los artificiales o construidos, se encuentran:

“a) Áreas integrantes de los sistemas de circulación peatonal y vehicular, constituidas por:

i) Los componentes de los perfiles viales tales como: áreas de control ambiental, zonas de mobiliario urbano y señalización, cárcamos y ductos, túneles peatonales, escalinatas, bulevares, alamedas, rampas para discapacitados, andenes, malecones, paseos marítimos, camellones, sardineles, cunetas, ciclopistas, ciclovías, estacionamiento para bicicletas, estacionamiento para motocicleta, estacionamiento bajo espacio público, zonas azules, bahías de estacionamiento, bermas, separadores, reductores de velocidad, calzadas, carriles; (...).”.

Y dentro de los elementos constitutivos naturales, en el rubro de áreas para la conservación y preservación del sistema hídrico, figuran:

De lo expuesto se sigue que las calles[38], andenes[39], ciclovías[40], ciclorrutas[41], rondas hídricas o hidráulicas[42] y las zonas de manejo y preservación ambiental[43], entre otras, forman parte del espacio público, y que los humedales están constituidos jurídicamente como bienes de uso público de especial protección ecológica.

6. Análisis de procedibilidad de la acción de tutela presentada por Juan Manuel Benítez contra las providencias de primera y segunda instancia que decidieron la acción popular.

#### 6.1 Presupuestos generales

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

La situación sometida a consideración de la Sala ostenta la relevancia constitucional requerida por cuanto es claro que el cierre de la única vía de acceso y salida de un sector de Engativá Centro causa serios traumatismos a la movilidad y a la vida en general de sus

habitantes y demás personas, más aun cuando se argumenta que las pruebas aportadas al proceso, erróneamente, condujeron a ordenar tal cierre por estimar que está construida en la zona de manejo y preservación de un humedal, siendo que, según lo alegado por el accionante, el tramo que ocupa esa franja es menor. Es evidente que una decisión eventualmente adoptada bajo estos supuestos, compromete derechos fundamentales, siendo necesario que se dirima desde el punto de vista constitucional si ello ocurre o no.

b. Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada

Si bien el accionante en tutela solicitó a la Personería de Bogotá la presentación de una acción popular, en la que intervino como coadyuvante, para obtener la construcción de andenes y la pavimentación de la calle 62, hoy calle 64, desde la carrera 114 al río Bogotá en la localidad de Engativá, al percatarse de la orden de cierre del tramo bajo el equivocado argumento de estar ocupando la ZMPA del humedal Jaboque, siendo que solo una parte de él la invade, hizo uso del medio de defensa de derechos fundamentales previsto en el artículo 86 constitucional cuya revisión acomete la Sala. No estaba llamado a solicitar la eventual revisión del fallo popular de primera instancia, por cuanto éste se profirió el 12 de julio de 2007, época para la cual aún no se habría expedido la Ley 1285 de 22 de enero de 2009 en cuyo artículo 11 se consagra tal opción, prevista a partir de esa época en el artículo 36<sup>a</sup> de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia[44], respecto de las providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia. De otra parte, en la sentencia T-315 de 2010 la Corte sostiene que la interposición de la revisión eventual de las sentencias de acción popular consagrada en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 no es un requisito de procedencia de la acción de tutela contra tales providencias judiciales[45].

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez

Dentro de la acción popular comentada, la sentencia de segunda instancia se profirió por la Sección Primera del Consejo de Estado el 10 de junio de 2010, se notificó por edicto el 18 del mismo mes y año, y el expediente se recibió en la Sección Segunda, Subsección "A", del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 8 de julio de 2010. Como la acción de tutela

objeto de revisión se presentó en la Secretaría General del Consejo de Estado el 6 de octubre de 2010, es decir a los tres meses y diecinueve días después de la ejecutoria de dicho fallo, a juicio de la Corte se encuentra satisfecho el requisito de la inmediatez.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta derechos fundamentales

De manera específica, este requisito no requiere verificación en el caso bajo estudio pues las irregularidades que se alegan son de carácter fáctico, derivadas del aporte erróneo de pruebas y de una errada valoración de las mismas. Lo anterior sobre la base de darle cabida a una distinción entre las ritualidades propias del trámite y la valoración de las pruebas recaudadas.

e. Que la parte actora identifique tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible

El accionante en tutela explicó, con claridad, la situación fáctica que lo llevó a solicitar el amparo y relacionó como conculado el derecho fundamental al debido proceso. Es más, le atribuyó a los demandados haber incurrido en sus fallos en vías de hecho por defecto fáctico porque las pruebas aportadas al proceso los llevó a ordenar el cierre de un tramo vial que no ocupa la zona de mantenimiento y prevención ambiental del humedal Jaboque. No se registra dentro del trámite de la acción popular la interposición del recurso de apelación por su parte, como coadyuvante de la entidad actora, contra las decisiones de instancia. Sin embargo, cabe recordar que el Consejo de Estado en algunas de sus providencias ha sostenido que el coadyuvante no está legitimado para interponer por su propia cuenta este recurso si la parte principal a la cual adhiere o de la cual depende no lo hace[46].

f. Que no se trate de sentencia de tutela

Las sentencias, que a juicio del accionante constituyen una vía de hecho por defecto fáctico, se profirieron dentro de una acción popular adelantada para obtener el amparo de derechos colectivos. Es decir no se trata de sentencias de tutela, con lo cual también se

encuentra satisfecho este requisito.

## 6.2. Causales específicas de procedibilidad. Defecto fáctico

El defecto fáctico que habilita la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, se configura cuando existen fallas sustanciales en la decisión de la autoridad competente, atribuibles a la actividad probatoria, que comprende el decretarlas, practicarlas y valorarlas.

Dichas deficiencias, en efecto, pueden producirse como consecuencia de: (i) la falta de decreto y práctica de pruebas conducentes a la solución del caso; (ii) la errada valoración de las pruebas allegadas al proceso, esto es, una interpretación errónea de las mismas y (iii) la valoración de pruebas que son nulas de pleno derecho o totalmente inconducentes, es decir, ineptitud o ilegalidad de la prueba. En todo caso, para que la acción proceda por defecto fáctico, el error en el juicio valorativo de las pruebas debe ser ostensible, flagrante y manifiesto, con incidencia directa en la decisión que se cuestiona.

En el caso bajo estudio, el accionante sostiene que “las pruebas aportadas al proceso, erróneamente,”[47] condujeron a los operadores judiciales, de primera y segunda instancia, a considerar que la totalidad del corredor de la calle 62, en el espacio comprendido entre la carrera 114 y el río Bogotá, se encuentra dentro de la zona de mantenimiento y preservación ambiental del humedal Jaboque, cuando en realidad el tramo que ocupa dicha franja es mucho menor pues va desde la carrera 127 hasta el río.

Dentro de las pruebas aportadas y recaudadas en el trámite de la acción popular, surtido ante el juez de primera instancia, resultan relevantes para resolver este preciso aspecto, entre otras, las siguientes:

-Informe emitido, a solicitud del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “A”, por el Gerente Ambiental de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, en el que realiza precisiones sobre el tema e informa que “...Se envía plano con coordenadas ubicando el límite legal del humedal Jaboque, acogido por el Plan de Ordenamiento Territorial (Decreto 190 de 2004), señalando la ubicación de la vía dentro del humedal.” En el plano allegado se observa claramente que solo un tramo de la vía invade los límites del humedal y sus zonas de ronda y de manejo y preservación

ambiental[48].

-Informe emitido, a solicitud del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “A”, por el Subdirector de Ecosistemas y Biodiversidad del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., en el que se precisa que “...en el sector bajo del humedal se encuentra parte de la vía principal de Engativá que conduce al río Bogotá. Esta vía, de acuerdo a los planos de delimitación de la ronda elaborados por la Empresa de Acueducto, se encuentra dentro del límite legal del humedal, ocupando zona de manejo y preservación ambiental, uso que no está ocupado en el Plan de Ordenamiento Territorial para los Parques Ecológicos Distritales del humedal.”[49]

-Informe emitido, a solicitud del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “A”, por el Gerente de Tráfico, Transporte y Vías – Subdirección de Infraestructura y Espacio Público del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, en el que se manifiesta que la vía comprendida entre la carrera 114 con la calle 62 hasta el límite del Distrito Capital a la altura del río Bogotá cuenta con dos tramos; precisa los límites del primer tramo y respecto del segundo, cuyos límites también anota, sostiene “...deberá contar para su intervención con concepto de la Empresa de Agua y Alcantarillado de Bogotá, como consta en nota colocada en plano topográfico del predio La Providencia...la cual dice “Para la intervención y definición de la sección transversal de la vía de acceso al Parque la Florida, se deberá contar con el concepto de la E.A.A.B. teniendo en cuenta que parte de la misma se proyectó dentro de la Zona de Ronda Manejo y Preservación Ambiental del Humedal Jaboque, según Decreto 190 de 2004”. Al final del mismo informe se precisa que: “...La vía no hace parte de la malla vial arterial y por lo tanto no está contemplada dentro de los proyectos a ejecutar por valorización establecidos en el POT.”[50]

-Diligencia de testimonio de ALBERTO JOSÉ GROOT SÁENZ, gerente ambiental de la EAAB, en la que da cuenta de una parte de la vía inserta en la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque; recomienda que las obras a ejecutar se deben hacer en forma tal que se mitiguen los impactos ambientales; descarta andenes, ciclo rutas y vías vehiculares por fuera de ella; sugiere la recuperación de toda la extensión de la zona tornándola compatible con sus usos propios y excluyendo de ella la vía que la invade;

también resalta que cree que la vía fue construida antes de la delimitación de la ZMPA.[51]

-Informe emitido, a solicitud del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A", por el Subdirector de Ecosistemas y Biodiversidad del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., en el que se precisa que: "...dado que el sector de la vía de Engativá que conduce hacia el río Bogotá se encuentra actualmente dentro del límite legal del humedal Jaboque, de acuerdo a los planos de delimitación de la ronda elaborados por la Empresa de Acueducto, así como futuros proyectos tales como senderos peatonales y/o ciclorutas, deberán construirse por fuera de este límite y ser de conocimiento de la autoridad ambiental, con el objeto de determinar las acciones que se requieran para minimizar los impactos que se generen con el desarrollo de las obras y puedan afectar el humedal.". [52]

La presencia de parte de la vía en la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque también se infiere de las siguientes actuaciones:

-En la contestación de la demanda la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá - EAAB informa al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que si bien en unos diseños se previó la construcción de senderos peatonales, solo se podrían construir del lado opuesto al humedal, pues de lo contrario se le causaría un grave impacto ambiental a dicho cuerpo de agua, pues la vía se encuentra dentro de su límite legal.[53]

-En la primera sesión de la audiencia de pacto de cumplimiento celebrada el 15 de febrero de 2005 el apoderado de la EAAB nuevamente manifiesta que al construirse un sendero peatonal se invadiría zona de ronda del humedal Jaboque, en lo que igualmente insiste la alcaldía local de Engativá.[54]

-En la segunda sesión de la audiencia de pacto de cumplimiento realizada el 4 de mayo de 2005 se dejó en claro que cualquier intervención en el sector debía respetar el área de protección ambiental del humedal Jaboque. En esta misma diligencia se precisó por parte de las entidades accionadas lo siguiente:

"...el actual camino a Engativá se encuentra construido sobre una servidumbre que ni

siquiera tiene definidas unas características viales específicas. La construcción de una vía en los términos indicados por la parte accionante, comprendería el ensanchamiento de la servidumbre existente para un espacio de más o menos 40 metros de ancho, requiriéndose por tanto la expropiación de predios, situación que aumenta considerablemente los costos de una obra de esa magnitud. (...). Adicionalmente la empresa de Acueducto ha puesto de presente las exigencias de tipo legal que tiene para preservar el Humedal El Jaboque, que se encuentra sobre el lindero noroccidental de la vía, en el sentido oriente - occidente de Engativá hacia el Parque La Florida, situación esta que impide intervenir la zona aledaña al Humedal, como quiera que cualquier obra de urbanismo podría contribuir a la contaminación ambiental del Humedal...”[55]

-Al alegar de conclusión el Instituto de Desarrollo Urbano - IDU recuerda que la vía en mención se encuentra incluida dentro de la “Rehabilitación Zonas de Ronda y Zonas de Manejo y Preservación Ambiental del Sistema Córdoba Juan Amarillo-Jaboque; en el POT se estipuló un manejo especial a estas zonas del humedal, incluyéndose los mecanismos de preservación y las entidades autorizadas para definir cualquier tipo de intervención.”[56]

Esta situación la confirman posteriormente los siguientes documentos:

-Informe de la acción popular 2004 - 02425 sobre el “Cierre de la vía Engativá Pueblo (CI 64 desde la transversal 112B Bis a (Sector Radar) hasta el río Bogotá), elaborado por el Instituto de Desarrollo Urbano - IDU, en el que se precisa:

“Fig. 5. Localización Humedal el Jaboque y su respectiva ZONA DE MANEJO Y PRESERVACIÓN AMBIENTAL. (Sigue figura). Con este esquema se identifica claramente que la vía objeto de controversia, no se encuentra afectada en su totalidad, como se afirma en el documento de la sentencia, y es tanto así que verificado el uso de suelo existente para la ciudad establecido en el POT, se establece en gran parte para el sector el uso de suelo como VIVIENDA CON ACTIVIDAD ECONÓMICA. Es totalmente claro que en la contestación de la demanda realizada por EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ, se establece que la vía finaliza en la ZONA DE MANEJO Y PRESERVACIÓN AMBIENTAL.”.  
Negrillas fuera del texto.

Dicho informe se rindió dentro del trámite de la acción de tutela adelantada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, interpuesta contra las sentencias de acción popular de

primera y segunda instancia proferidas por la Sección Segunda, Subsección "A" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y la Sección Primera del Consejo de Estado.

"-La vía objeto de controversia, no se encuentra afectada TOTALMENTE por la ZMPA, como se afirma en la parte considerativa de la sentencia, lo cual, puede comprobarse revisando el uso del suelo establecido en el POT, donde gran parte del sector tiene uso de VIVIENDA CON ACTIVIDAD ECONÓMICA.

-Mediante visita realizada por los miembros del Comité el día 14 de septiembre de 2010, se determinó que ésta es la única vía de acceso a Engativá-Pueblo.

-En reunión del Comité de 22 de septiembre de 2010, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá explicó que la afectación a la Zona de Manejo y Preservación ambiental al Humedal Jaboque con la vía, solo se presenta en el tramo comprendido entre la Carrera 127 con calle 64 (Engativá Pueblo) hasta el río Bogotá, y el resto del trayecto de la vía NO AFECTA LA ZMPA (Zona de Manejo y Preservación Ambiental).

(...).

-Inspección judicial practicada por la Corte Constitucional a través del magistrado ponente en la que se estableció:

"-La medida de cierre de la Calle 64 se inicia en la carrera, en pleno casco urbano de la Localidad de Engativá Pueblo. -El cierre se extiende por la Calle 64, en zona urbana, hasta la calle, en donde la vía se transforma en un carreteable que conduce a hacia el parque La Florida, en zona que se superpone con el límite del área de protección especial del Humedal Jaboque. -En su tramo urbano la vía se encuentra por fuera del límite del área de conservación del Humedal Jaboque, tal como se puede apreciar en los planos que obran en el expediente. -La calle 64 es parte del único circuito para la movilización vehicular de quienes entran y salen de la localidad de Engativá Pueblo...".[57]

Todos los elementos de juicio y las diferentes actuaciones antes relacionadas permiten entender que solo un tramo menor de la calle 62, hoy 64, desde la carrera 114 hasta los límites con el río Bogotá, y no la totalidad de ella, está inmerso en la zona de manejo y preservación ambiental del Humedal Jaboque, el cual debe permanecer sin intromisión

ilegítima alguna. En consecuencia, el juez de primera instancia tenía suficientes elementos de juicio para entenderlo así, y no de la manera claramente inconexa con la realidad procesal como lo hizo, lo que lo condujo a ordenar el cierre del tramo total de la vía.

Lo expuesto evidencia la configuración de una vía de hecho por defecto fáctico, como consecuencia de la errada valoración probatoria efectuada por la Sección Segunda, Subsección "A", del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la sentencia de primera instancia, en virtud de cuya apelación fue confirmada por la Sección Primera del Consejo de Estado, con la modificación de su numeral tercero antes precisada, persistiendo el defecto fáctico anotado.

#### VI. El caso concreto

La acción popular, cuyas decisiones de primera y segunda instancia resultan objeto de censura, por vía de tutela, se interpuso con miras a lograr la construcción de andenes en la calle 62, o vía principal de Engativá, desde la carrera 114 hasta el río Bogotá, la reconstrucción de la calzada vehicular en avanzado estado de deterioro, y la implementación de una ciclorruta que conecte al barrio Engativá Centro con la que llega hasta el parque La Florida.

Al considerar que todo ese trayecto vial invadía la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca ordenó su cierre, en guarda de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, al goce del espacio público y a la seguridad y previsión de accidentes previsibles técnicamente. Lo hizo atendiendo a la protección constitucional preferente que se dispensa a los humedales, a la primacía de ésta sobre los otros intereses colectivos y a la prohibición existente para adelantar en dicha zona cualquier actividad urbanística, de construcción de vías u otras obras diferentes de la recreación pasiva y la educación ambiental. Esta decisión fue modificada en segunda instancia por el Consejo de Estado, solo en cuanto a la identificación de las autoridades que deben ejecutar la orden de cierre, y confirmada en sus demás aspectos.

Bajo el argumento de que los jueces populares incurrieron en una errada valoración probatoria, pues no todo el referido trayecto vial ocupaba la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque, sino un corto tramo del mismo, Juan Manuel Benítez, coadyuvante dentro de la acción popular, interpuso acción de tutela para que así se

declarara, se revocaran las sentencias y se ordenara el mejoramiento y la reconstrucción de la vía junto con sus respectivos andenes y la construcción de la cicloruta.

Se encuentra acreditado, en virtud de lo que fluye inequívocamente del análisis objetivo de todos los elementos de juicio relacionados en el acápite 6.2, que solo el trayecto de la calle 62, hoy 64, desde la calle 127 hasta el río Bogotá lo constituye un carreteable que se superpone con el área de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque, cuya protección hizo valer el juez popular ordenando su cierre definitivo para el tráfico vehicular y posteriormente para el tráfico peatonal y ciclístico, con fines diferentes a la recreación pasiva y a la educación ambiental, al quedar comprendido dentro del tramo vial mayor cuyo cierre ordenó.

Sin embargo, está igualmente demostrado, con abundantes elementos de juicio, que el trayecto urbano de la calle 62, hoy calle 64, desde la carrera 114 hasta la 127 de la localidad de Engativá, no invade la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque, razón por la cual la orden de cierre que cobija también su tramo, impartida por el juez popular, carece de fundamento fáctico-jurídico, razón por la cual debe invalidarse. En consecuencia de ello éste, en primera instancia, debe resolver sobre la construcción de andenes, la pavimentación o reconstrucción de la calzada vehicular, “incluyendo la ciclo ruta que conecte al barrio Engativá Centro con la que llega hasta el parque La Florida”, en dicho tramo, pretensión original de la acción popular la cual es reiterada por el accionante en tutela, respecto de la cual no se impartió pronunciamiento alguno, en virtud del enfoque equivocado que, como quedó visto, inspiró la decisión adoptada.

Ante la evidente configuración en los fallos de la acción popular de un defecto fáctico por errada valoración probatoria que resulta lesivo del debido proceso, para lograr su protección y, con miras a que el juez natural resuelva lo pertinente, tal como ha quedado expuesto, la Corte dejará sin efecto lo actuado en la acción popular 25000-23-25-000-2004-2425-00 a partir de la sentencia proferida el 12 de julio de 2007 por la Sección Segunda, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, inclusive, y la consiguiente actuación de segunda instancia adelantada por la Sección Primera del Consejo de Estado en el mismo proceso, a fin de que se vuelva a proferir dicho fallo, previo anuncio a la comunidad, teniendo en cuenta que el cierre definitivo ordenado en el numeral tercero de su parte resolutiva solo podrá recaer sobre el tramo de la calle 62, hoy

64, desde la carrera 127 hasta el río Bogotá, toda vez que es el que se superpone con la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque, teniendo presente que las pruebas y demás elementos de juicio recaudados indican al unísono que la calle 62, hoy calle 64, desde la carrera 114 hasta la 127 de la localidad de Engativá, no se encuentra dentro de la zona de manejo y preservación ambiental del río Bogotá, lo que impone resolverle al actor popular la pretensión que originalmente formuló relacionada con la construcción de andenes, pavimentación de la calzada vehicular, incluyendo la ciclorruta que conecte al barrio Engativá Centro con la que llega hasta el parque La Florida. Las pruebas tanto aportadas como recaudadas y los informes rendidos, que conservan su validez, serán tenidas en cuenta para adoptar la decisión que corresponda.

Ahora bien, si a fin de decidir el busillis de la cuestión resulta necesario el decreto y práctica de pruebas de oficio, el juez de primera instancia deberá decretarlas, practicarlas o recaudarlas en un lapso de veinte (20) días, a cuyo vencimiento dictará la sentencia correspondiente dentro de los veinte (20) días siguientes.

### III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada en este proceso.

Segundo.- DEJAR SIN EFECTO lo actuado en la acción popular 25000-23-25-000-2004-2425-00 a partir de la sentencia proferida el 12 de julio de 2007 por la Sección Segunda, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, inclusive, y la consiguiente actuación de segunda instancia adelantada por la Sección Primera del Consejo de Estado en el mismo proceso, a fin de que, dentro del término máximo de veinte (20) días hábiles, la corporación judicial de primera instancia la vuelva a proferir teniendo en cuenta que el cierre definitivo ordenado en el numeral tercero de su parte resolutiva solo podrá recaer sobre el tramo de la calle 62, hoy 64, desde la carrera 127 hasta el río Bogotá, toda vez que es el que se superpone con la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque e igualmente, teniendo presente que conforme a los elementos de juicio

recaudados la calle 62, hoy calle 64, desde la carrera 114 hasta la 127 de la localidad de Engativá, no se encuentra dentro de la zona de manejo y preservación ambiental del río Bogotá, lo que impone resolverle al actor popular la pretensión que originalmente formuló relacionada con la construcción de andenes, pavimentación de la calzada vehicular, incluyendo la ciclorruta que conecte al barrio Engativá Centro con la que llega hasta el parque La Florida. Si a fin de decidir resulta necesario el decreto y práctica de pruebas de oficio, el juez de primera instancia deberá decretarlas, practicarlas o recaudarlas en un lapso de veinte (20) días, a cuyo vencimiento dictará la sentencia correspondiente dentro de los veinte (20) días siguientes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Cuarto.- Por Secretaría librese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Ausente con excusa

LUÍS GUILLEMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETEL T CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Negrillas fuera del texto.

[2] Zona de Manejo y Preservación Ambiental.

[3] Folios 105 y 106 cuaderno de acción de tutela Consejo de Estado.

[4] Folios 139 a 173 Cuaderno Acción de Tutela - Consejo de Estado.

[5] Folios 143 y 144.

[6] Negrillas y subraya fuera del texto.

[7] Negrillas fuera del texto.

[8] Folios 153 a 155,

[9] Negrillas fuera del texto.

[10] Decreto 980 de 1997. Artículo 2°.- De conformidad con lo previsto en el artículo anterior, corresponde al Instituto de Desarrollo Urbano, atender los siguientes negocios:

2. Realizar, directamente o por contrato, los proyectos, diseños y la construcción de las obras, en concordancia con el Plan de Desarrollo Económico y Social y de Obras Públicas del Distrito Capital.

(...).-

6. Prestar la asistencia técnica requerida por las Localidades en la ejecución de las obras públicas de su competencia.

7. Desarrollar por si misma o a través de terceros, tecnologías apropiadas al medio, para la construcción, conservación y mantenimiento de vías y lograr la transferencia tecnológica cuando sea posible.

[11] Decreto 759 de 1998. Artículo 1º.- Modificar el artículo tercero del Decreto 980 de 1997, el cual quedará así: “Artículo 3º.- En concordancia con lo dispuesto en el artículo 2º del Acuerdo 19 de 1972, el mantenimiento, rehabilitación, reparación, reconstrucción, pavimentación de zonas de espacio público destinadas a la movilidad, tales como: vías, puentes vehiculares y peatonales, zonas verdes, zonas peatonales, andenes, monumentos públicos, separadores viales y obras complementarias, estarán a cargo del Instituto de Desarrollo Urbano, así como la recepción e interventoría de las obras realizadas en zonas a desarrollar por urbanizadores o personas que adelanten loteos”. (Subrayado fuera del texto).

[12] Acuerdo 6 de 1992. Artículo 3º. A las J.A.L. les corresponde con arreglo a lo dispuesto en el artículo 322 de la Constitución Política, la gestión autónoma de todos aquellos asuntos de interés eminentemente local que no trasciendan al ámbito metropolitano, distrital o supralocal y prestar aquellos servicios que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal que no estén a cargo de ninguna otra autoridad Distrital. Además de las funciones ya establecidas en la Constitución Nacional, en la Ley, y en los Acuerdos del Concejo. Las J.A.L. tienen las siguientes funciones y atribuciones específicas:

(...).

3. Efectuar la construcción y mantenimiento de las obras y proyectos locales tales como:

vías y zonas verdes, con excepción de las vías de carácter metropolitano y las zonas verdes ubicadas sobre las vías V - O a V - 4, parques locales, redes locales de distribución de energía, acueducto, alcantarillado y teléfonos, servicios de salud, ancianatos, centros de asistencia social, plazas de mercado, instalaciones deportivas, centros culturales, salones comunales y centros educativos. De estas atribuciones hará uso previa aprobación de la entidad a la cual se encuentre asignado la correspondiente función;

(...).

8. Solicitar de las autoridades la protección, recuperación y desarrollo del patrimonio histórico, cultural y ecológico de la respectiva localidad y vigilar el cumplimiento de las disposiciones vigentes.

(...).

(..)."

[13] M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[14] Corte Constitucional, Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Al respecto señaló: "Conclusión forzosa de las consideraciones que anteceden es la inconstitucionalidad del artículo 11 del Decreto 2591 de 1991. Esta norma contraviene la Carta Política, además de lo ya expuesto en materia de caducidad, por cuanto excede el alcance fijado por el Constituyente a la acción de tutela (artículo 86), quebranta la autonomía funcional de los jueces (artículos 228 y 230), obstruye el acceso a la administración de justicia (artículo 229), rompe la estructura descentralizada y autónoma de las distintas jurisdicciones (Título VIII), impide la preservación de un orden justo (Preámbulo de la Carta) y afecta el interés general de la sociedad (artículo 1º), además de lesionar en forma grave el principio de la cosa juzgada, inherente a los fundamentos constitucionales del ordenamiento jurídico.

No desconoce la Corte la existencia del artículo 40, perteneciente al mismo decreto del cual hacen parte las normas demandadas, disposición que establece la competencia especial para conocer sobre acciones de tutela cuando esta sea ejercida contra sentencias proferidas por los jueces superiores, los tribunales, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo

de Estado. Esto genera una obvia e inescindible unidad normativa entre ella y el artículo 11, hallado contrario a la Constitución, puesto que la materia que constituye núcleo esencial de los preceptos no es otra que la examinada en este fallo, es decir, la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales.

En desarrollo de lo previsto por el artículo 6º del Decreto 2067 de 1991, la Corte declarará que, habida cuenta de la unidad normativa, también dicho artículo es inconstitucional.”

[15] Corte Constitucional, T-018 de 2011, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[16] M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[17] Sobre el particular, consultar, entre otras, las Sentencias C-590 de 2005, T-789 de 2008, T-217 de 2010 y T-285 de 2010; T-867 de 2011, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[18] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[19] M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[20] Sentencia 173 del 4 de mayo de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[21] Sentencia T-504 del 8 de mayo de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[22] Ver entre otras la Sentencia T-315 del 1 de abril de 2005, M.P. Jaime Córdoba Treviño.

[23] Sentencia T-008 del 22 de enero de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[24] Sentencia T-658 del 11 de noviembre de 1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[25] Sentencias T-088 del 17 de febrero de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y SU-1219 del 21 de noviembre de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[26] MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[27] “Sentencia T-590 de 2009.”

[28] Sentencias C-632 de 2011 y C-671 de 2001

[29] Sentencia T-254 de 1993

[30] Ciudad iraní situada a las orillas del Mar Caspio, en donde se firmó la Convención relativa a los humedales de importancia internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas.

[31] Según el Decreto Ley 2811 de 1974 es la franja paralela a la línea media del cauce alrededor de los nacimientos o cuerpos de agua, hasta de 30 metros de ancho (a cada lado de los cauces).

[32] Es la franja de terreno de propiedad pública o privada contigua a la ronda hidráulica, destinada principalmente al mantenimiento, protección, preservación o restauración ecológica de los cuerpos y cursos de agua y ecosistemas aledaños.

[34]Principios fundamentales de: (i) Visión y Manejo Integral. (ii) Planificación y Ordenamiento Ambiental Territorial. (iii) Articulación y Participación. (iv) Conservación y Uso Sostenible. (v) Responsabilidad Global Compartida. (vi) Precaución. Y, (vi) Reconocimiento a las Diferentes Formas de Conocimiento.

[35]Resolución 157 de 2004.

[36]Resolución 196 de 2006.

[37]Sentencia T-550/92.

[38]Zona de uso público o privado, abierta al público, destinada al tránsito de vehículos, personas y animales. Art. 2°. Código de Tránsito Terrestre (Ley 769 de 17 de agosto de 2002).

[39]Franja longitudinal de la vía urbana, destinada exclusivamente a la circulación de peatones, ubicada a los costados de ésta. Art. 2°. Código de Tránsito Terrestre (Ley 769 de 17 de agosto de 2002).

[40]Vía o sección de la calzada destinada al tránsito de bicicletas, triciclos y peatones. Ciclorruta: vía o sección de la calzada destinada al tránsito de bicicletas en forma exclusiva. Artículo 2°. Código de Tránsito Terrestre (Ley 769 de 17 de agosto de 2002).

[41] Vía o sección de la calzada destinada al tránsito de bicicletas en forma exclusiva.

[42] Franja paralela a la línea media del cauce alrededor de los nacimientos o los cuerpos de agua, a cada lado de los cauces. (Es hasta de 30 metros de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 2811 de 1974, art. 83 literal d).

[43] Franja de terreno de propiedad pública o privada contigua a la ronda hidráulica, destinada principalmente al mantenimiento, protección, preservación o restauración ecológica de los cuerpos y cursos de agua y ecosistemas aledaños.

[44] Art. 36<sup>a</sup>. Adicionado. Ley 1285 de 2009, art. 11- En su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de sus Secciones, en los asuntos que correspondan a las acciones populares o de grupo podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia.

La petición de parte o del Ministerio Público deberá formularse dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de la sentencia o providencia con la cual se ponga fin al respectivo proceso; los Tribunales Administrativos, dentro del término perentorio de ocho (8), contados a partir de la radicación de la petición, deberán remitir, con destino a la correspondiente Sala, Sección o Subsección del Consejo de Estado, el expediente dentro del cual se haya proferido la respectiva sentencia o el auto que disponga o genere la terminación del proceso, para que dentro del término máximo de tres (3) meses, a partir de su recibo, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo resuelva sobre la selección, o no, de cada una de tales providencias para su eventual revisión. Cuando se decida sobre la no escogencia de una determinada providencia, cualquiera de las partes o el Ministerio Público podrán insistir acerca de su selección para eventual revisión, dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación de aquella.

Parágrafo 1º.- La Ley podrá disponer que la revisión eventual a que se refiere el presente artículo también se aplique en relación con procesos originados en el ejercicio de otras acciones cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En esos casos la ley regulará todos los aspectos relacionados con la procedencia y trámite de la revisión eventual, tales como la determinación de los plazos dentro de los cuales las

partes o el Ministerio Público podrán elevar sus respectivas solicitudes; la insistencia que puede presentarse respecto de la negativa de la selección; los efectos que ha de generar la selección; la posibilidad; la posibilidad de que la revisión eventual pueda concurrir con otros recursos ordinarios o extraordinarios.

Parágrafo 2º.- La ley regulará todos los asuntos relacionados con la procedencia y trámite de los recursos, ordinarios o extraordinarios, que puedan interponerse contra las decisiones que en cada caso adopten en los procesos que cursen ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.” (Negrillas fuera del texto).

[45] “La interposición de la revisión eventual de las sentencias de acción popular consagrada en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, que según la sentencia de primera instancia de la presente acción de tutela debió ser acogida previamente, no es un requisito de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales de acción popular, pues precisamente esta corporación declaró la exequibilidad condicionada del primer inciso del artículo 11 “en el entendido de que en ningún caso se impide interponer la acción de tutela contra la sentencia objeto de revisión, la decisión de no selección o la decisión que resuelva definitivamente la revisión, cuando de manera excepcional se configuren los requisitos exigidos por la jurisprudencia para tal fin.”.

[46] Auto de Sala calendado el 28 de octubre de 2010. Exp. 2005-00521. Consejera Ponente Dra. María Elizabeth García González. “(...). Las anteriores precisiones, que la Sala prohíja en esta oportunidad, conducen a la conclusión de que si el coadyuvante no es autónomo de la parte a la que adhiere, no pudiendo por esta razón modificar las pretensiones ni modificar las pretensiones ni proponer nuevos cargos, pues para ello podría perfectamente instaurar su propia demanda, tampoco puede APELAR SI LA PARTE PRINCIPAL A LA CUAL ADHIERE O DE LA CUAL DEPENDA, no lo hace. Desde esta perspectiva, bien puede afirmarse que el recurrente carece de legitimación para apelar, pues el interés para hacerlo recae únicamente en la parte demandante...”. Las precisiones a las que se refiere están contenidas en: (i) Auto de 13 de mayo de 2010, Expediente 2008-00101, ponente Dr. Marco Antonio Velilla Moreno, en el que se expresa que el coadyuvante no se encontraba legitimado para adicionar la demanda original. (ii) Sentencia de 7 de octubre de 2010, Expediente 2007-00010, ponente Dr. Rafael E. Ostau de LafontPianeta, en el que se afirma que el coadyuvante no puede ir más allá de los argumentos de la parte que

coadyuva. (iii) Sentencia de 13 de agosto de 2008, Expediente AP-2004-00888, Sección Tercera, ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio, en el que se expone que las facultades del coadyuvante están concebidas para contribuir a la demanda. Es un interviniente secundario o parte accesoria, por lo que su actuación se circunscribe a reforzar los argumentos de la demanda, no pudiendo reformularla, dado que no puede actuar autónomamente.

[47] Folio 8 de la demanda de tutela presentada ante el Consejo de Estado.

[48] Expediente Acción Popular, cuaderno 1, folios 211 a 212 y plano a folio 213.

[49]Expediente de Acción Popular, cuaderno 1, folios 215 a 218.

[50]Expediente de Acción Popular, cuaderno 1, folio 219 y 221.

[51]Expediente de Acción Popular, cuaderno 1, folios 203 y 204.

[52] Expediente de Acción Popular, cuadernmo 1, folio 411.

[54] Folios 122 a 125 cuaderno de acción popular - 1<sup>a</sup> instancia.

[55] Folios 173 a 175 cuaderno de acción popular - 1<sup>a</sup> instancia. Negrillas fuera del texto.

[56] Folio 324 cuaderno de acción popular - 1<sup>a</sup> instancia.

[57]Folios 42A y 42B cuaderno de revisión. Corte Constitucional.