



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA**

CONSEJERO PONENTE: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá D.C., doce (12) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Referencia: Medio de Control de protección de los derechos e intereses colectivos
Radicación: 52-001-23-33-000-2013-00357-02 (AP)
Demandante: Christian Laurin Villota Rosero
Demandado: Municipio de Buesaco Nariño e Instituto Nacional de Vías INVÍAS

Tesis: No se configura el fenómeno de la cosa juzgada parcial respecto de la pretensión consistente en realizar estudios técnicos para evaluar la adecuación de una variante para el paso nacional que atraviesa el Municipio de Buesaco Nariño.

Hay lugar a ordenar la realización de estudios técnicos integrales para evaluar las posibilidades existentes, incluyendo la alternativa de adecuar una variante para el paso nacional que atraviesa el municipio de Buesaco, Nariño; tanto el municipio de Buesaco como el INVÍAS tienen competencias en torno a la adecuación y mantenimiento de la vía del orden nacional que atraviesa el perímetro urbano del municipio de Buesaco.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y por la Defensoría del Pueblo – Regional Nariño en contra de la sentencia proferida el 24 de agosto de 2017 por el Tribunal Administrativo de Nariño, por medio de la cual se declaró probada parcialmente la excepción de cosa juzgada y se concedió el amparo de los derechos colectivos a la seguridad y prevención de desastres de la población del municipio de Buesaco afectados por el riesgo de accidentalidad que se presenta en la vía nacional que atraviesa la mentada entidad territorial.

I. ANTECEDENTES

I.1 LA DEMANDA

El 27 de septiembre de 2013, Christian Laurín Villota Rosero, actuando en calidad de ciudadano, promovió una acción popular en contra del



municipio de Buesaco, Nariño, y el Instituto Nacional de Vías, INVÍAS, con el fin de que se protejan los derechos colectivos a la seguridad y prevención de desastres en conexidad con derechos fundamentales a la vida e integridad física de los habitantes de dicho municipio.

Explicó que la calle principal del casco urbano del municipio de Buesaco es una vía nacional, en la cual transitan automóviles y vehículos de carga pesada provenientes del norte de Nariño y de otras partes del país. Aunado a ello, y a raíz del crecimiento demográfico, se ha elevado el número de automotores de los habitantes del municipio, lo cual ha generado que los peatones se vean expuestos a riesgos de accidentes fatales al momento de cruzar la vía.

Indicó que, tratándose de una vía nacional, su mantenimiento y seguridad está a cargo del INVÍAS; sin embargo, su protección, uso y goce del espacio público están a cargo del municipio.

Resaltó que en la vía en comento no hay ningún tipo de señalización, puentes peatonales y semáforos que permitan al transeúnte cruzar la calle con seguridad. El índice de inminente peligro se agrava en las horas de entrada y salida de los colegios.

Consideró que la vía está saturada por todo tipo de vehículos y personas, por lo que se debe considerar necesariamente la posibilidad de abrir una vía transversal.

Allegó estadísticas acerca del número de accidentes que se presentan en la vía.

Como consecuencia de lo anterior, la parte actora formuló las siguientes pretensiones:

"1. Se protejan los derechos colectivos a la seguridad y prevención de desastres en conexidad con derechos fundamentales a la vida e integridad física de los habitantes del municipio de Buesaco (Nariño).

2. Se ordene a INVÍAS o al Municipio de Buesaco, "realicen los estudios técnicos y/o científicos a efectos de determinar la viabilidad técnica de variar el PASO NACIONAL del lugar en que actualmente se encuentra hacia otro trasversal". De proceder a dicho estudio, se ordene a uno u otro según sus competencias, se hagan las apropiaciones presupuestales y ajuste jurídico administrativos necesarios para su ejecución.

3. Si técnicamente no es posible el cambio del paso nacional se ordene a INVÍAS o al Municipio de Buesaco, realizar los estudios técnicos o científicos tendientes a determinar las acciones y obras necesarias para conjurar el peligro de la comunidad de este municipio para lo cual deberán hacerse las apropiaciones presupuestales correspondientes.

4. De igual modo sean practicadas las respectivas inspecciones y pruebas periciales, con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, por cuanto no se dispone de los recursos necesarios y la finalidad es proteger a los miembros de la comunidad de Buesaco.



5.- Para evitar la causación de un daño irreparable en la integridad o vida de esta comunidad, y en especial la garantía de la seguridad de los estudiantes de los establecimientos educativos del casco urbano, se decreta una medida cautelar tendiente a determinar e implementar con urgencia el modo de contrarrestar tal peligro.”

I.2. TRÁMITE PROCESAL Y CONTESTACIONES A LA ACCIÓN POPULAR

En auto proferido el 19 de noviembre de 2013, el Tribunal Administrativo de Nariño admitió la acción popular presentada y ordenó notificar al Instituto Nacional de Vías, INVÍAS, al Alcalde del Municipio de Buesaco, al agente del Ministerio Público, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a la comunidad en general.

En esta misma providencia se denegó la solicitud de medidas cautelares solicitada con el escrito de demanda, sin embargo, posteriormente, mediante auto del 20 de agosto de 2014, el Tribunal Administrativo decretó de manera oficiosa una medida cautelar, que en el fallo de primera instancia ordenó levantar, no obstante quedar referenciado en la parte resolutive el auto del 19 de noviembre de 2013.

Las entidades demandadas informaron lo siguiente:

I.2.1. El Instituto Nacional de Vías INVÍAS, por intermedio de apoderado judicial, contestó la demanda solicitando negar las pretensiones de la misma por los siguientes motivos:

Indicó que no ha vulnerado ningún derecho colectivo.

Frente a las estadísticas, sostuvo que éstas no provienen de una fuente acreditada como lo es el DANE, y no dan certeza sobre el número de vehículos que transitan por el municipio en cuestión.

Afirmó que, en efecto, la vía que atraviesa por Buesaco es del orden nacional, pero no es la única que comunica a Nariño y Cauca con el interior del país., que más del 90% de vehículos transitan ahora por la troncal de occidente o vía panamericana desde hace más de tres décadas.

Apuntó que el INVÍAS ha cumplido con las obligaciones contempladas en el artículo 2º numeral 2.2 del Decreto 2618 del 20 de noviembre del 2013, relacionado con la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación, conservación, atención de emergencias y demás que requiera la infraestructura de esa vía.

Explicó que los hechos narrados por el accionante, en su gran mayoría, son producto de la falta de políticas de organización del espacio público y de seguridad por parte de las autoridades municipales, según lo contempla el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012.



Dijo que es un hecho notorio la falla geológica que rodea al municipio de Buesaco, conocida como "*sistema de fallas de "El Romeral"*", los constantes movimientos que han generado bastas grietas a lo largo de ese sector, por cuanto sus suelos son altamente susceptibles de erosión, según el estudio de la firma ACUATERRA.

Indicó que la posibilidad de realizar una variante o "*transversal*" ya fue objeto de estudio dentro de la acción popular nro. 2008-0180 en contra del INVIAS y el municipio de Buesaco, en aras de la protección de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, en la que adicionalmente se solicitó la construcción de una variante por Santacruz; situación que fue resuelta positivamente por el Tribunal Administrativo de Nariño en sentencia del 23 de agosto del 2010.

A su juicio, la construcción de una nueva vía está sujeta a una decisión gubernamental, la cual debe estar prevista en el plan de desarrollo nacional a la petición de la entidad territorial afectada, la cual también debe estar contemplada en el plan de ordenamiento territorial y el plan de inversiones nacionales, por el costo de su construcción.

Respecto al índice de accidentalidad, aseveró que se han presentado accidentes no solamente en el casco urbano del municipio; por lo tanto, estima que este hecho deberá ser probado.

En cuanto a las muertes que relaciona el accionante en su escrito de demanda, consideró que no se allegó prueba de si las mismas fueron producto de un accidente de tránsito en el denominado paso nacional.

Explicó que, siendo una actividad de alto riesgo la conducción de vehículos automotores, las campañas de prevención, sensibilización y uso adecuado de las vías atendiendo sus señales de tránsito es responsabilidad del ente municipal y el control de las normas de tránsito es competencia de la Subsecretaría de Tránsito Departamental de Nariño.

Por último, formuló las siguientes excepciones:

- *Improcedencia de la acción popular por cosa juzgada*

A su juicio, las pretensiones propuestas por el actor ya fueron objeto de estudio en la acción popular 2008-0180 interpuesta contra las mismas autoridades que hoy se accionan. En esa oportunidad el juez encontró responsable al municipio de Buesaco y ordenó efectuar los estudios de microzonificación geotécnica y los demás que considere pertinentes para evaluar el riesgo de las viviendas de Buesaco (veredas Pajajoy e Higueros).

En esa misma sentencia, el juez declaró que no había responsabilidad por parte del INVIAS, en atención a las conclusiones y recomendaciones dadas por la firma ACUATERRA.

- *Falta de legitimación en la causa por pasiva*



Explicó que corresponde al municipio de Buesaco, por disposición del artículo 56 de la Ley 9° de 1989, la Ley 388 de 1997, ley 1551 del 2012, Ley 769 del 2002, adelantar las medidas administrativas tendientes a regular el tráfico vehicular en la zona urbana del municipio, el manejo del espacio público, y velar por la seguridad y vida de sus administrados, más no a INVIAS.

- *Improcedencia de la acción popular por ausencia de acciones u omisiones del INVIAS que den lugar a negligencia por parte del INVIAS.*

Aseveró que se invocaron como derechos colectivos vulnerados la seguridad, la prevención de desastres previsibles técnicamente y el goce del espacio público, los cuales no han sido afectados por el INVIAS; por lo tanto, ésta no es la entidad llamada a responder sino el municipio de Buesaco.

I.2.2. El municipio de Buesaco, por intermedio de apoderado judicial, solicitó negar las pretensiones de la acción popular, por los siguientes motivos:

En cuanto a los hechos, consideró pertinente atenerse a lo que se logre probar en el proceso.

Expuso que la administración municipal ha realizado acciones tendientes a la organización de la movilidad, cuyos cambios resultan ser de gran dimensión.

Puso de presente una comunicación dirigida a la Secretaría de Planeación Departamental el día 26 de julio del año 2013, informando que la Subsecretaría de Tránsito, creada mediante Resolución 1552 de 2009, aún no cuenta con el grupo operativo como lo ordenó la decisión administrativa adoptada, concluyendo que la falta de control es la que ha contribuido al desorden, la congestión y el incumplimiento de las normas de tránsito.

Sostuvo que en dos oportunidades ha presentado al Concejo Municipal un proyecto de acuerdo para la creación de la Dirección de Tránsito y Transporte municipal, con la que se pretende mejorar la movilidad del municipio.

Explicó que la Gobernación de Nariño y la Policía Nacional, conjuntamente con la administración municipal, suscribieron convenio para adelantar acciones direccionadas al control de tránsito y reducir los accidentes.

Por último, formuló las siguientes excepciones:

- *Falta de legitimación sustancial en la causa por pasiva*

Sostuvo que la vía en cuestión es del orden nacional; por lo tanto, la responsabilidad de mantenimiento, conservación y seguridad en su uso



recae sobre el INVIAS, de conformidad con lo previsto en el Decreto 2056 de 2003.

En ese mismo sentido, indicó que la legitimación en la causa por pasiva debe ser corroborada axiológicamente desde las pretensiones y el nexo de causalidad entre el daño y la entidad demandada.

- *Inexistencia de vulneración de derechos colectivos acusados*

Expuso que la responsabilidad por los hechos de la presente acción popular debe ser endilgada al INVIAS, sin perjuicio que se tomen medidas que permitan una mejor movilización y disminuya el peligro existente.

I.2.3. Mediante providencia del 20 de agosto de 2014¹, el Tribunal de instancia decreto medida cautelar de manera oficiosa, ordenando entre otras medidas la elaboración de un estudio técnico que permitiese evaluar la viabilidad de la construcción de puentes peatonales, reductores de velocidad, entre otras medidas dirigidas a gestionar la movilidad en la vía.

I.2.4. Esta Corporación, mediante decisión del 12 de mayo de 2016, decidió los recursos de apelación presentados por los demandados contra la medida cautelar decretada con Auto del 20 de agosto de 2014², resolviendo modificar la medida cautelar y le ordenó a las entidades accionadas adoptar las medidas necesarias para garantizar la adecuada movilidad en la vía³.

II. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Nariño, mediante sentencia del 24 de agosto de 2017, resolvió acceder parcialmente a las pretensiones de la acción popular, así:

"[...]"

PRIMERO.- DECLARAR probada parcialmente la excepción de "Cosa juzgada" propuesta por el apoderado legal del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS, en lo concerniente a los estudios técnicos y científicos.

SEGUNDO.- DECLARAR no probadas las excepciones denominadas: inexistencia de vulneración de derechos colectivos, falta de legitimación en la causa por pasiva e improcedencia de la acción popular por ausencia de acciones u omisiones de INVIAS que den lugar a la negligencia por parte de INVIAS" formuladas por los apoderados legales del MUNICIPIO DE BUESACO (N) y EL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS respectivamente.

TERCERO.- PROTEGER los derechos e intereses colectivos a la seguridad y prevención de desastres de la población del MUNICIPIO DE BUESACO (NARIÑO), conculcados por el citado municipio y por el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS.

¹ Cuaderno nro. 2 medida cautelar folios 121 a 124

² Cuaderno nro. 2 medida cautelar folios 121 a 124

³ Cuaderno nro. 2 medida cautelar folios 168 a 179



CUARTO: *ORDENAR al municipio de Buesaco Nariño para que dentro del término de seis (6) meses siguientes a la fecha de notificación de esta providencia, realice o contrate un estudio técnico de tránsito y movilidad a efectos de obtener diseños de mejoramiento del espacio público y ordenamiento para construir las obras atinentes a la señalización, construcción de reductores de velocidad, rampas y andenes, instalación de semáforos, construcción de puentes peatonales si a ello hubiere lugar, sardineles, separadores centrales, y el diseño, implementación y ejecución de campañas de sensibilización social dirigidas a la comunidad en temas de espacio público y movilidad, así como también, las demás obras que fueren indispensables para evitar la alta accidentalidad que se viene presentando en la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco (Nariño).*

En consecuencia, se ejecutaran las obras que resulten necesarias producto del estudio técnico de tránsito y movilidad, en un plazo de seis (6) meses contados a partir del vencimiento del plazo para efectuar o contratar el mencionado estudio.

QUINTO: *ORDENAR al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS — INVÍAS para que realice una permanente inspección, vigilancia y ejecución de labores dirigidas al mantenimiento, adecuación y conservación de la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco (Nariño), con recursos económicos propios y en el ámbito de sus competencias. Rendirá un informe cada seis (6) meses al Municipio señalado, Personería Municipal de Buesaco, Defensoría del Pueblo y a este Tribunal.*

SEXTO.- *CONFORMAR un comité para la Verificación del cumplimiento de la presente sentencia, en el cual participará el señor Magistrado Ponente, las partes del proceso, la PERSONERÍA MUNICIPAL DE BUESACO (NARIÑO), DEFENSORIA DEL PUEBLO REGIONAL NARIÑO y la señora AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, el cual se reunirá cada dos (2) meses bajo la Coordinación del señor (a) Personero (a) Municipal, correspondiéndole elaborar el respectivo informe que será remitido a las entidades públicas del proceso y al Tribunal Administrativo de Nariño.*

SÉPTIMO.- *LEVANTAR la medida cautelar dictada en este proceso mediante providencia de fecha 19 de noviembre de 2013 y confirmada por el H. CONSEJO DE ESTADO mediante providencia de fecha 12 de mayo de 2016⁴.*

OCTAVO.- *CONDENAR en costas en esta instancia a la parte vencida, es decir a las entidades accionadas (Municipio de Buesaco (N) y Instituto Nacional de Vías - INVÍAS), a favor de la parte accionante. Liquidense por conducto de secretaria de la Corporación.*

NOVENO.- *REMITIR copia de este fallo con destino al REGISTRO PUBLICO DE ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO que organiza la DEFENSORÍA DEL PUEBLO de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.*

DÉCIMO.- *ORDENAR a la DEFENSORÍA DEL PUEBLO - FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS, para que en el término de un (1) mes, siguiente a la expedición de esta providencia,*

⁴ Según obra en el expediente Cuaderno nro. 2 Folios 121 a 124, la providencia que decretó la medida cautelar fue calendarada el 20 de agosto de 2014.



proceda a cancelar a favor del señor Ingeniero Civil, perito en el presente proceso, RICARDO ARTURO VILLOTA ROJAS identificado con cédula de ciudadanía No. 12.990.725 expedida en Pasto (Nariño), la suma de CINCO MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA LEGAL (\$5.745. 450.00) por concepto de honorarios fijados mediante providencia de fecha 27 de julio de 2016, por la realización de la prueba pericial decretada de oficio por este Tribunal.

DÉCIMO PRIMERO. - DEVOLVER por conducto de la secretaría de la Corporación los expedientes entregados en calidad de préstamo a los Juzgados Tercero y Séptimo Administrativos del Circuito de Pasto (N)."

El tribunal únicamente se pronunció respecto a las acciones y obras necesarias para sortear el peligro en el que se encuentra la comunidad de Buesaco, dado los altos índices de accidentalidad que se presentan en la vía nacional que transcurre su casco urbano.

A su juicio, se encuentra probada la existencia de la cosa juzgada respecto de las pretensiones encaminadas a la elaboración de estudios técnicos, científicos y profesionales para evaluar la viabilidad de la construcción de una vía alterna o variante en el municipio de Buesaco.

En relación con la identidad de causa y de objeto, el tribunal estimó que los hechos ventilados en las acciones populares 2008-00180 y 2008-00190, tramitadas por los Juzgados Tercero y Séptimo Administrativo del Circuito de Pasto, respectivamente, son semejantes a los que originaron el ejercicio de la acción popular en el presente asunto; estos son, los imperfectos viales acaecidos en la vía nacional que se atraviesa por el sector urbano del municipio de Buesaco, la gran cantidad de accidentes, y la búsqueda de la elaboración de estudios técnicos, científicos y profesionales para una vía alterna en dicho municipio.

Consideró que del caudal probatorio allegado al expediente, se logró demostrar que se adelantaron estudios de microzonificación geotécnica en el municipio de Buesaco - Nariño (veredas Pajajoy e Higuerones).

Estimó que en la presente acción popular el actor considera que la población del municipio de Buesaco se encuentra expuesta constantemente a un alto grado de accidentalidad en la vía del orden nacional que atraviesa aquél, dada la topografía, que es necesaria la construcción de una vía alterna, y que no se han adoptado las medidas tendientes a conjurar el peligro, tales como señalización vial, demarcación de zonas de parqueo, zonas escolares, construcción de reductores de velocidad y andenes, instalación de semáforos, entre otras.

Aseguró que se configura la cosa juzgada respecto de los estudios técnicos y científicos de la malla vial, uso del suelo, hidrografía, acueducto, alcantarillado, tratamiento de aguas y viviendas ubicadas en el municipio de Buesaco, por cuanto, en el proceso 2008-00180, se tuvo en cuenta el estudio adelantado por la firma ACUATERRA, el cual estableció las causas, conclusiones y recomendaciones para contrarrestar el problema de inestabilidad del suelo en el casco urbano del municipio



de Buesaco, estudio que, si bien es cierto no hizo alusión a la posibilidad de variar el denominado paso nacional hacia una vía alterna, guarda íntima relación con la presente acción popular.

Sumado a ello, aseveró que en el proceso 2008-00180 el Instituto Colombiano de Geología y Minería INGEOMINAS adelantó estudio técnico en el kilómetro 7 de la vía Pasto - Buesaco, veredas Pajajoy e Higuerones y sector sur del casco urbano del municipio, en el cual se concluyó que, dada la ubicación geográfica en el noreste del complejo volcánico del Galeras, el municipio de Buesaco se encuentra afectado por el sistema de falla geológica "Romeral", como consecuencia de una tectónica de comprensión de placas que corresponde al contacto entre la cordillera centro oriental.

A esta activación de fallas se asocian también asentamientos, agrietamientos y averías graves en las carreteras y viviendas; las principales causas de ello son la activación de la falla geológica, empinamiento de las laderas, cambios climáticos y el inadecuado manejo de taludes, lo que genera la inestabilidad del terreno.

Así mismo, apuntó que INGEOMINAS realizó una zonificación de la amenaza por movimientos en masa, estudio consistente en plasmar a través de mapas las zonas de riesgo, clasificando el riesgo en bajo, medio y alto no mitigable. Con base en este estudio se recomendó a los entes competentes adoptar las medidas pertinentes para contrarrestar el fenómeno natural y como punto preponderante se aconsejó adelantar estudios geotécnicos al momento de construir obras civiles en el municipio.

De lo anterior dedujo que, sobre el trayecto que comunica a Pasto con los municipios del norte de Nariño, atravesando el casco urbano de Buesaco, ya se han efectuado estudios técnicos y científicos que dan cuenta de las condiciones, dificultades, recomendaciones y alternativas de solución, de modo que las investigaciones son suficientes, pues en ellas se consignan aspectos relacionados con el asunto bajo estudio y no se puede desconocer que el municipio de Buesaco está sumido en una falla geológica, que desestabiliza el terreno sobre el cual se asienta la población.

Infirió que la posibilidad de construir una vía alterna al paso nacional no es posible por lo antes esbozado, máxime si se tiene en cuenta que dichos estudios requieren una alta inversión por parte de la administración, pues no se justifica que la estabilidad económica y presupuestal del ente estatal se vea afectada cuando precedentemente los estudios e investigaciones se han llevado a cabo.

Explicó que, si bien es cierto el municipio de Buesaco, de conformidad con el artículo 311 de la Constitución Política, tiene la obligación de adelantar obras que propendan por el progreso social, debe también priorizar la destinación y distribución de recursos, atendiendo aquellas necesidades de mayor preponderancia, tales como la salud, educación, vivienda y saneamiento básico.



Reiteró que, allegados los estudios técnicos y científicos solicitados por el accionante, según el soporte aportado al expediente como pruebas, los mismos ya fueron objeto de debate en la acción popular adelantada por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pasto en el proceso 2008-00190, en el cual se instó al INVIAS para que adelante los estudios pertinentes.

Por su parte, indicó que el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Pasto, en el proceso nro. 2008-00180, se pronunció y decretó de oficio la excepción de "*cosa Juzgada*" parcial respecto del derecho e interés colectivo a la seguridad y a la prevención de desastres previsibles técnicamente de los transeúntes de la vía Pasto-Buesaco.

Por consiguiente, estimó que existe identidad jurídica de objeto, partes y causa entre los procesos 2008-00190 y 2008-00180.

Por lo tanto, declaró probada la excepción de cosa juzgada parcial sobre la pretensión consistente en realizar estudios técnicos y/o científicos para determinar la viabilidad técnica de variar el PASO NACIONAL del lugar en que actualmente se encuentra hacia otro transversal, advirtiendo que, si se considera que los hechos aún persisten y los derechos colectivos siguen siendo vulnerados, se debe promover un incidente de desacato de la sentencia en los citados procesos.

Por otro lado, estimó que resulta necesario referirse a la diligencia de inspección judicial efectuada por ese tribunal el 1 de diciembre de 2015 en el municipio de Buesaco, en la cual verificó que en la vía nacional que atraviesa el casco urbano de ese municipio se presenta lo siguiente: i) transitan en ambos sentidos vehículos y motocicletas del norte del Departamento y de Buesaco; ii) no existen puentes peatonales, semáforos, reductores de velocidad y espacios o lugares predeterminados técnicamente para que los peatones puedan pasar con seguridad de un lado a otro de la vía o calle principal; iii) hay obstrucciones en el trayecto por parte de los pobladores y comerciantes quienes irrumpen el espacio público con sus actividades de comercio; iv) las vías del municipio se encuentran en mal estado; v) hay retraso en las obras en algunos sectores, como por ejemplo el Barrio el Socorro, que requiere adecuación y mantenimiento.

Manifestó que también se inspeccionó como posible vía alterna la ubicada en los barrios San Fernando y la inmaculada, la cual constituye la primera vía urbana del municipio de Buesaco, se encuentra adoquinada, pero carece de señalización y dificulta el tránsito de vehículos pesados por lo estrecha, y su ubicación no es adecuada para mitigar el grado de accidentes sobre esta zona; por lo tanto, es inapropiado adoptarla como alterna.

Consideró que, si bien es cierto se decretó como medida cautelar la instalación de semáforos, reductores de velocidad, ondulaciones transversales, resaltos o denominados "policías acostados" y las correspondientes señales de tránsito tendientes a la prevención de un daño inminente o hacer cesar el que se hubiere causado, esto no es óbice



para que el ente municipal se desatienda de sus obligaciones que por orden legal y constitucional se ha encomendado; al contrario, las medidas deberán ostentar un carácter permanente con una continua inspección, vigilancia, mantenimiento, adecuación e implementación de estrategias que contrarresten la accidentalidad.

Recordó que los testimonios rendidos ante esa Corporación por los ingenieros civiles Vicente Efraín Lima Zarama y Ana Isabel Jurado Santacruz, exfuncionarios del INVÍAS, dieron cuenta que hay un deficiente acatamiento de las normas de tránsito por parte de los conductores y transeúntes, toda vez que conducen en estado de embriaguez, excediendo los límites de velocidad, no utilizan los implementos de protección personal, como por ejemplo casco o cinturón de seguridad, lo que incrementa el riesgo de sufrir afectaciones en la persona.

Indicó que los testigos añadieron que la accidentalidad en la vía no se soluciona con una transversal, pues el paso nacional no está saturado, pese a los inconvenientes antes referenciados; de ahí que es necesaria la implementación de campañas pedagógicas encaminadas a crear conciencia en la colectividad respecto a las normas de tránsito y transporte.

Señaló que el mantenimiento de la vía como carretera nacional le corresponde al Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, pero las adecuaciones dentro del casco urbano le incumben al municipio; sin embargo, es viable la realización de obras en el casco urbano mediante convenios interadministrativos entre el municipio e INVÍAS.

Respecto al interrogatorio rendido por el señor Daniel Alexander Cabrera Gómez, aquél manifestó que conoce los estudios técnicos y científicos adelantados en el sector por la firma Acuaterra, en los cuales se establece que la zona adolece de una inestabilidad en el terreno, de manera que hay un evidente peligro de deslizamiento.

Aunado a lo anterior, indicó que el testigo manifestó que el municipio de Buesaco, al encontrarse en una zona de alto riesgo, requiere una mayor inversión de recursos; por esta razón, únicamente se ha podido adoquinar un trayecto que ha servido para descongestionar la vía principal, pero sobre ella sólo pueden transitar vehículos livianos dadas las particularidades de la vía, de manera que los vehículos de carga deben seguir circulando por la vía principal.

En lo atinente a las vías ubicadas dentro del casco urbano, indicó que no cuentan con rampas de acceso que favorezcan a las personas en condición de discapacidad, hay algunos sobresaltos o reductores de velocidad y es muy recurrente la falta de planificación en las construcciones, de ahí que se hace indispensable la implementación de medidas urgentes.

En concordancia con lo anterior, tuvo en cuenta el dictamen pericial rendido por el ingeniero civil Ricardo Arturo Villota Rojas, en el cual se concluyó que la vía que transcurre el casco urbano del municipio se



encuentra pavimentada en concreto asfáltico, presenta agrietamientos, hundimientos y baches, hay únicamente dos cruces semaforizados, existen reductores de velocidad con tachas reflectivas que, dado su uso y vida útil, ya se han desprendido, existe precaria demarcación vial y no se cuenta con puentes para el cruce peatonal.

En cuanto al peligro que existe para las personas, dada las condiciones de la vía, el ingeniero adujo que, debido al incipiente espacio existente (andenes angostos), obstrucción de la vía por actividades de comercio y cargue-descargue de mercancías, y la invasión del espacio público, la población está en inminente peligro, toda vez que para circular deben utilizar las bermas o carriles vehiculares.

En el estudio se puntualizó que no se observó policía o autoridad de tránsito que regule y esté en frente del tráfico vehicular.

Con base en lo anterior, el perito recomendó realizar un estudio de tránsito y movilidad dirigido al mejoramiento del espacio público urbano, que establezca la necesidad de puentes peatonales, cruces semaforizados, ampliación de andenes, establecimiento de zonas de parqueo, restricción de horarios para cargue y descargue de mercancías en el sector comercial y demás medidas tendientes a mejorar la movilidad y garantizar la seguridad de los peatones; resaltando que la medida más urgente es la reparación del pavimento, demarcación horizontal en cuanto a líneas longitudinales de delimitación de carriles, demarcación de paso peatonal, y reductores de velocidad tipo resalto parabólico.

Sugirió que se propicien campañas pedagógicas y de sensibilización en temas de movilidad y seguridad vial y que las autoridades de tránsito efectúen los controles respectivos.

El experto concluyó manifestando que no es factible que se construya una variante perimetral al municipio, dadas las condiciones topográficas de la región, pues no cumpliría con la normatividad exigida en la ingeniería de carreteras.

Así las cosas, estimó necesario ordenar a la alcaldía Municipal de Buesaco la regulación del tránsito vehicular de la vía nacional que trascurre el casco urbano del municipio, con el fin de propiciar la construcción de andenes, rampas, establecimiento de zonas de parqueo, señalización vial, semaforización, puentes peatonales, mantenimiento vial según sea su competencia, implementación de campañas pedagógicas y medidas coactivas con el fin de sancionar las conductas que pongan en peligro la vida e integridad de las personas.

Finalmente, tendría que decirse que efectivamente la demanda que instauró el actor popular se encamina a la protección de derechos colectivos: entre ellos, la prevención de desastres, entendido lo último como un suceso que produce mucho daño o destrucción, y todo lo detallado en el proceso da cuenta realmente que, dadas las actuales características del tramo objeto de la discordia, se han generado muchos daños, incluyendo la pérdida de vidas humanas debido a la falta de



señalización y demarcación vial, sumado al deteriorado estado de la vía, invasión del espacio público tanto por vehículos, comerciantes como por moradores, y naturalmente la protección del derecho se consolidaría con las órdenes que se imparten.

Como se invocan órdenes a la administración municipal, razonable es que ella adelante sus acciones y gestiones económicas y administrativas, con el fin de dar cumplimiento de esta sentencia que protege los derechos colectivos de la población de Buesaco (Nariño).

En relación con las excepciones denominadas inexistencia de vulneración de derechos colectivos, falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por INVIAS y EL MUNICIPIO DE BUESACO, e improcedencia de la acción popular por ausencia de acciones u omisiones de INVIAS, **no las declaró probadas**, toda vez que los entes accionados son los encargados de velar por el mantenimiento, conservación y adecuación de la vía nacional que atraviesa el municipio de Buesaco, según sea el ámbito de su competencia.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

III.1. La parte actora interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, por los siguientes motivos:

Aseveró que existe una incongruencia entre lo solicitado en la acción popular y lo decidido en el fallo, pues, no obstante sus pretensiones, el tribunal las descarta con base en el fenómeno jurídico de la cosa juzgada, la cual en este caso no se configura.

Adujo que la acción popular a la que se refiere el INVÍAS y el *a quo* no fue presentada por él, tampoco alude a la vía que atraviesa el casco urbano, ni su motivación radica en el problema de movilidad; se trata de hechos y pretensiones totalmente diferentes.

Indicó que, si bien es cierto en una acción popular que no fue presentada por él se habló de una variante, esta no era la vía que atraviesa el casco urbano, sino otro sector (rural), y ante la ocurrencia de hechos totalmente diferentes a los planteados en la acción popular objeto de estudio.

Aseguró que puede ser cierto que exista una falla geológica que impida variar la vía nacional hacia otra parte, pero si se lee la primera pretensión de su acción popular, se puede observar que en ella solicita que se efectúe un estudio técnico y científico para efectos de mirar la viabilidad de variar el paso nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco, Nariño, dado que el mismo es a la vez calle principal y soporta el flujo de todos los carros que transitan desde el Norte de Nariño hacia Pasto y viceversa.

Explicó que en el paso nacional circulan 2000 o 2500 vehículos de todas las clases y características, situación que pone en peligro la vida y la



integridad física de los Buesaqueños; de hecho, muchos han perdido la vida, como fue el caso de su madre.

A su juicio, es con el estudio técnico y científico solicitado en la acción popular con base en el cual se debió descartar o no la posibilidad de variar el paso nacional que atraviesa el casco urbano de Buesaco, el cual los ha despojado de su espacio público, según quedó determinado en la diligencia de inspección judicial hecha por el tribunal.

Aseguró que, contrario a lo solicitado en el escrito de acción popular, el *a quo* ordenó al municipio de Buesaco realizar un estudio técnico de tránsito y movilidad a efectos de obtener diseños de mejoramiento de espacio público, señalizaciones, reductores de velocidad, rampas y andenes, instalación de semáforos, puentes peatonales, y a INVÍAS, que es la entidad a cargo de la vía, sólo le ordenó vigilar, ser un simple espectador, cuando, por mandato legal, es esa entidad la competente para garantizar la seguridad y el mantenimiento de las vías que están en su inventario, y debe llevar a cabo los estudios y las obras que sean necesarias.

Indicó que para qué serviría un estudio de movilidad en el casco urbano si la única vía que tiene el municipio se ha convertido en nacional, no se le podría cerrar precisamente porque es una vía nacional, sin otra alternativa en Buesaco, de allí la necesidad del estudio de la posibilidad técnica y científica de crear una variante.

Por último, formuló las siguientes preguntas:

“¿cómo pensar en hacer diseños de mejoramiento de espacios públicos si la calle principal del casco urbano de Buesaco, que es el espacio público por esencia, INVÍAS, lo tiene como vía nacional, por lo cual los Buesaqueños tienen que afrontar injustificadamente la amenaza y peligro de sus vidas e integridad física, señalando que ha habido ya pérdidas fatales, pues basta observar en el expediente la estadística de la alta accidentalidad, la cual pretende desconocer INVÍAS, aduciendo que no son las estadísticas hechas por el DANE, criterio este que está fuera del lugar, por cuanto los hechos notorios no se prueban según el ordenamiento jurídico, además que están acreditados con documentos oficiales como el conteo de vehículos hecho por el mismo INVÍAS, certificaciones de la ESE del municipio de Buesaco, y de la Policía Nacional? ¿Para qué serviría la señalización, si siendo la calle principal del municipio se convirtió en vía nacional, cuya solución al problema no está en hacer líneas verticales u horizontales, sino en descargar la sobresaturación de toda clase de vehículos que transitan en ambos sentidos?”

III.2. La Defensoría del Pueblo, por intermedio de apoderado judicial, presentó recurso de apelación en contra del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Nariño, con fundamento en los siguientes argumentos.

Indicó que no está de acuerdo con lo resuelto en los numerales 8 y 10 de la sentencia de primera instancia, toda vez que el valor por concepto de honorarios profesionales a favor del perito no debe ser imputado al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos sino a la parte



vencida en el proceso, esta es, el municipio de Buesaco, Nariño, y al INVÍAS.

Apuntó que en el presente asunto no fue decretado el amparo de pobreza como lo exige el artículo 19 de la Ley 472 de 1998 y el literal b) del numeral 7 del artículo 3 de la Resolución 263 de 2006, proferida por el Defensor del Pueblo.

Explicó que, de acuerdo con el párrafo del artículo 19 de la Ley 472 de 1998, ***“El costo de los peritazgos, en los casos de amparo de pobreza, correrá a cargo del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, a partir de su creación. Estos costos se reembolsarán al Fondo por el demandado, en el momento de satisfacer la liquidación de costas, siempre y cuando fuere condenado.”***

Citó los artículos 70 y 71 de la ley en comento, los cuales regulan las fuentes de los recursos del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos y sus funciones.

Explicó que, de acuerdo con el artículo 3 de la Resolución nro. 263 de 10 de abril de 2006, expedido por el Defensor del Pueblo, el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos tiene, entre otras, las siguientes funciones: “(...) 7) Siempre que exista disponibilidad presupuestal, una vez admitida la acción popular o de grupo y decretado amparo de pobreza, la financiación, contempla: (...) peritazgos cuando el juez decreta amparo de pobreza, su costo será reintegrado al Fondo, conforme al párrafo del artículo 19 de la Ley 472 de 1998.”

Igualmente, referenció la sentencia C-630 de 2011 de la Corte Constitucional, sobre la organización y funcionamiento del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, en la cual se indicó lo siguiente:

“El artículo 70 de la Ley 472 de 1998 dispuso la creación del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, cuya gestión fue encomendada a la Defensoría del Pueblo. Los recursos de ese Fondo provienen de diversas fuentes de acuerdo con la regulación legal; sin embargo, actualmente el total de los recursos se obtiene de incentivos y multas impuestas por los jueces en acciones populares.

Las funciones del Fondo mencionado se relacionan con la defensa de los derechos e intereses colectivos (artículo 71 de la ley 472 de 1998); y, para el manejo de los recursos del mismo, el artículo 73, ibídem, dispone que el monto de la financiación a demandantes en acciones populares o de grupo debe determinarse por la Defensoría del Pueblo, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, la situación socioeconómica de los peticionarios y los fundamentos de la posible demanda.”

Citó el artículo 365 del Código General del Proceso, el cual, sobre la condena en costas, prescribe lo siguiente:



"En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella."

Explicó que la condena en costas procesales fue consagrada como una forma de sancionar a la parte que resulta vencida en el litigio y consiste en el reconocimiento a favor de la parte contraria de los gastos en que incurrió para impulsar el proceso (expensas) y de los honorarios de abogado (agencias en derecho).

Por último, solicitó la aplicación del párrafo del artículo 19 de la Ley 472 de 1998 y del literal b) del numeral 7 del artículo 3 de la Resolución 263 de 2006 proferida por el Defensor del Pueblo, en el sentido que las costas de los peritazgos correrán a cargo del Fondo y estas se reembolsarán al fondo por el demandado, en este caso, por el municipio de Buesaco e INVÍAS en el momento de satisfacer la liquidación de costas. En otras palabras, a su juicio, las costas ordenadas en el numeral 8 a favor de la parte accionante deben ordenarse a favor del fondo.

IV. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 3 de abril de 2018, el Despacho admitió los recursos de apelación interpuestos por el actor y por la Defensoría del Pueblo Regional Nariño en contra de la sentencia proferida el 24 de agosto de 2017.

El 27 de abril de 2018, el Despacho corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto.

En auto de 13 de diciembre de 2019, se requirió al Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pasto para que remitiera copia íntegra de la sentencia proferida el 27 de marzo de 2009 en el proceso radicado nro. 2008-00190, con el fin de estudiar la configuración del fenómeno de la cosa juzgada.

Durante la segunda instancia, las partes manifestaron lo siguiente:

IV.1. La parte actora reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.



Adicionalmente, indicó que lo decidido por el *a quo* no soluciona el problema de fondo que afrontan en el municipio de Buesaco.

Citó jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la obligación de los municipios de adecuar la estructura de las vías nacionales dentro del respectivo perímetro urbano de conformidad con las necesidades de la vida municipal. Sin embargo, no puede entenderse que dicha obligación de adecuar o acomodar signifique el mantenimiento, sostenimiento o la señalización de la respectiva vía nacional.

IV.2. El apoderado del municipio de **Buesaco, Nariño**, manifestó que no es obligación de los municipios realizar el mantenimiento y señalización de las vías del orden nacional que atraviesan el perímetro urbano; esta obligación es del INVÍAS.

Aseguró que la obligación de los municipios sobre las vías nacionales se limita a realizar las obras estructurales requeridas para su debido funcionamiento, que es diferente a la realización de obras relacionadas con el mantenimiento o la señalización de la vía, actividad legalmente atribuida al INVÍAS.

Citó la sentencia proferida el 22 de junio de 2009 por la Sección Tercera del Consejo de Estado, expediente 16333, en la cual se indicó que, de acuerdo con el literal d) del artículo 1 del Decreto 80 de 1987, a los municipios no les corresponde el mantenimiento y la señalización de las vías nacionales, pues prescribe expresamente que éstos tienen la obligación de adecuar la estructura de las vías nacionales dentro del respectivo perímetro urbano de conformidad con las necesidades de la vida municipal. Sin embargo, dicha obligación de adecuar o acomodar no significa el mantenimiento, sostenimiento o la señalización de la respectiva vía nacional.

Indicó que, de acuerdo con un plan de movilidad que se lleva a cabo diariamente por parte de la Alcaldía Municipal, se han identificado riesgos, puntos, corredores y sectores críticos, tratamiento y soluciones orientadas a la disminución de accidentes, lo que hace que sea viable y posible el tránsito tanto de vehículos automotores como principalmente de personas.

Por el plan de movilidad no se permite el estacionamiento permanente de vehículos en las vías; así mismo, negocios comerciales que afecten el tránsito de las personas. Respecto a lesionados y muertes por el estacionamiento de vehículos automotores, actualmente se han disminuido casi al 100% por este tipo de estrategias asumidas tanto por el municipio de Buesaco como del departamento de Nariño; es decir, que dicho plan de movilidad ha funcionado en beneficio de los habitantes de Buesaco y transeúntes.

De manera extemporánea, en sus alegatos de conclusión allegó el Plan de Movilidad del Municipio de Buesaco, material fotográfico, y pidió que se practiquen los testimonios de Ario Moncayo Guerrero, contratado por la Alcaldía de Buesaco como asistente institucional y de apoyo a la gestión



de movilidad y seguridad vial, y de Hernán Carvajal, líder de la comunidad de Buesaco.

IV.3. El Ministerio Público, por intermedio del Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, indicó que el problema jurídico principal que se debe examinar consiste en determinar si se configuró la cosa juzgada parcial en cuanto a la pretensión de realizar estudios técnicos y científicos para la variación del paso nacional a una transversal que evite la congestión vehicular por la vía municipal de Buesaco Nariño.

Indicó que, en la sentencia proferida el 2 de marzo de 2010, en el proceso 2008-00180, el Juzgado Séptimo Administrativo de Pasto ordenó al municipio de Buesaco realizar los estudios de microzonificación geotécnica para determinar si las viviendas deben ser mejoradas, rehabilitadas o reubicadas y conformar un comité de verificación de las obras. Por su parte, en el fallo 2008-00190, el Juzgado Tercero Administrativo de Pasto ordenó proteger los derechos colectivos de los habitantes de Buesaco. Esta decisión fue modificada parcialmente en sentencia de segunda instancia, en la cual se ordenó al INVÍAS y al Municipio de Buesaco que, conforme a sus competencias, realizara el mantenimiento y la conservación de la vía que una a Pasto con Buesaco y con los demás municipios del norte de Nariño, haciendo énfasis en el tramo comprendido en los kilómetros 32 a 39 de la vía.

Aseguró que nos encontramos frente a tres procesos fallados con objetos y pretensiones diferentes, sustentadas en estudios que no se han centrado en el caso concreto que se examina. Por lo tanto, no debe prosperar la excepción de cosa juzgada.

Adicionalmente, indicó que en el expediente obran los siguientes estudios:

- Servicio Geológico Colombiano, el cual informa que no ha desarrollado estudios puntuales en el municipio de Buesaco, que ha desarrollado cartografía geológica pero no estudios de tipo geotécnico.
- El INVÍAS realiza una evaluación de las condiciones de estabilidad para la vía 2501ª en el paso nacional del municipio de Buesaco entre los PR36+0000 y PR 39+000. En su estudio analiza las condiciones de la vía comprendida entre el Río Buesaco y el Casco urbano por la ola invernal y la inestabilidad de las laderas.
- Estudio geotécnico AQUATERRA, efectuado en diciembre de 2001, en el cual se recomienda tomar medidas por los problemas de estabilidad que presentó la vía Pasto Buesaco Higueroles por el periodo invernal 1999-2000.

Revisados estos estudios, concluyó que en ellos no se encuentra uno concreto que permita determinar la viabilidad de variar el paso nacional.

Aseveró que obran testimonios, informes y fotografías que demuestran la vulneración de los derechos colectivos incoados. Entre ellos, destaca el



dictamen pericial del ingeniero civil Ricardo Arturo Villota Rojas, quien concluyó que la población se encuentra en inminente riesgo dado lo angosto de los andenes, las condiciones de la vía y la invasión del espacio público. Por lo tanto, recomendó realizar un estudio de tránsito y movilidad para el mejoramiento del espacio público urbano y concluyó que no es posible construir una variante perimetral al municipio.

Por lo anterior, estimó que se encuentran vulnerados los derechos colectivos a la seguridad pública, al goce del espacio público y a la prevención de desastres previsibles técnicamente de los habitantes del municipio de Buesaco, por lo que debe accederse a las pretensiones de la demanda, también en el sentido de ordenar la realización de un estudio específico dirigido a determinar la viabilidad de variar el paso nacional del casco urbano del municipio.

En relación con la obligación de pago de peritaje por la Defensoría del Pueblo, indicó que, en providencia del 6 de diciembre de 2017, el Tribunal Administrativo de Nariño explicó las razones para la aplicación del artículo 19 de la Ley 479 de 1998, el cual establece que el juez podrá conceder el amparo de pobreza cuando fuere pertinente.

Por último, manifestó que, mientras no se verifique el cumplimiento de determinar la viabilidad de variar el paso nacional con base en estudios técnicos específicos, INVÍAS y el municipio de Buesaco deberán cumplir con las órdenes impuestas por el Tribunal Administrativo de Nariño en sentencia de 24 de agosto de 2017.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

V.1 COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 472 del 5 de agosto de 1998, el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), y el artículo 13 del Acuerdo 080 de 2019 del Consejo de Estado, esta Corporación es competente para conocer, en segunda instancia, de los recursos de apelación en contra de las sentencias proferidas por los Tribunales Administrativos en las acciones populares.

V.2. CUESTIÓN PREVIA – Cosa juzgada

En el recurso de apelación presentado por la parte actora se puso de presente que no es posible configurar la excepción de cosa juzgada parcial, dado que los procesos que tuvo en cuenta el tribunal para el reconocimiento de dicha excepción no coinciden en cuanto al objeto, *causa petendi* y partes.

La Sala advierte que el artículo 282 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 44 de la Ley 472 de 1998, en armonía con el artículo 306 del CPACA, faculta al juez para declarar la excepción de cosa juzgada, así: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla*



oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”
(Se destaca)

Teniendo en cuenta que, si los procesos 2008-00180, 2008-00190 y el presente proceso (2013-00357), tratan de las mismas controversias en cuanto a la *causa petendi* y el objeto del litigio, sería procedente confirmar la declaratoria de la excepción de cosa juzgada. Por lo tanto, la Sala examinará si esta excepción se configura en el caso concreto.

V.2.1. Cosa juzgada en acciones populares

La cosa juzgada es una garantía que se refiere a los efectos jurídicos de las decisiones que toman las autoridades judiciales que tiene como consecuencia la inmutabilidad, así como el carácter vinculante y coercitivo de una sentencia ejecutoriada.

La Corte Constitucional se pronunció en dichos términos en la sentencia C-622 de 2007: *“La cosa juzgada hace referencia a los efectos jurídicos de las sentencias, en virtud de los cuales éstas adquieren carácter de inmutables, definitivas, vinculantes y coercitivas, de tal manera que sobre aquellos asuntos tratados y decididos en ellas, no resulta admisible plantear litigio alguno ni emitir un nuevo pronunciamiento. La cosa juzgada brinda así seguridad y estabilidad a las decisiones judiciales.”*

Adicionalmente, en la misma decisión, la Corte refirió las consecuencias de la cosa juzgada, de la siguiente manera: *“A la cosa juzgada se le atribuyen las siguientes consecuencias: la de vincular o constreñir al juez para que reconozca y acate el pronunciamiento anterior (principio de la res judicata pro veritate habetur); la prohibición que se impone también al operador jurídico para resolver sobre el fondo de conflictos ya decididos a través de sentencia en firme, evitando además que respecto de una misma cuestión litigiosa se presenten decisiones contradictorias con la primera; y la que se materializa en el hecho de que, por su intermedio, se brinda la posibilidad de ejecución forzada de la sentencia.”*

En síntesis, la sentencia ejecutoriada que hace tránsito a cosa juzgada: i) vincula al juez para que acate el pronunciamiento anterior; ii) prohíbe al juez resolver sobre conflictos ya decididos; iii) evita pronunciamientos contradictorios sobre una misma cuestión litigiosa, y iv) lo resuelto en la sentencia es de ejecución forzosa.

La Corte, en la decisión citada, también fijó los requisitos generales para que se configure la cosa juzgada, en los siguientes términos: *“Para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere que concurren en ambos juicios tres requisitos comunes: **identidad de objeto, identidad de causa e identidad de partes.** La identidad de partes marca el límite subjetivo de la cosa juzgada en el sentido de que en virtud de tal identidad la sentencia sólo produce efectos entre quienes fueron parte en el proceso y, por tanto no se extiende a terceros que han permanecido ajenos a dicha actuación. La identidad de objeto y causa fija los llamados límites objetivos de la cosa juzgada, dando a entender que ésta se predica si y solo si, de las causas que han sido debatidas en el proceso y decididas en la sentencia.”*



Como se puede observar, se requiere que concorra identidad de objeto, causa y partes para declarar la cosa juzgada. No obstante, estos requisitos en materia de acciones populares, adquieren unas especiales particularidades.

Por la naturaleza constitucional de la protección de derechos colectivos que se pretende garantizar con la acción popular, el artículo 35 de la Ley 472 de 1998 establece que, *"la sentencia tendrá efectos de cosa juzgada respecto de las partes y del público en general"*.

Tal regulación ha determinado una relativización del requisito 'identidad de partes' en la acción popular, en los siguientes términos:

Respecto de la parte demandante, se ha expresado que, en virtud de que su objeto de protección está constituido por derechos cuya titularidad es difusa, lo decidido en la sentencia afecta por igual a toda la comunidad interesada, dentro de la cual puede o no estar el actor popular.

En lo que atañe a la parte demandada, esta Corporación, desde tiempo atrás, ha sostenido que la excepción de cosa juzgada, respecto de la parte pasiva, procede cuando *"los responsables por la afectación al derecho colectivo invocado sean los mismos."*⁵

En tal sentido, la exigencia de identidad de la parte accionada deriva de un vínculo estrecho entre lo decidido en la sentencia ejecutoriada por parte del juez popular y las funciones de las entidades responsables de solucionar la vulneración a los derechos colectivos.

En lo que atañe a la identidad de objeto y causa, el artículo 303 del Código General del Proceso (en adelante, CGP), señala lo siguiente: *"La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes."*

De una parte, que verse sobre el mismo objeto significa que las pretensiones decididas en la sentencia ejecutoriada sean coincidentes con las propuestas en el proceso que se examina.

Ahora, que se funde en la misma causa significa que los fundamentos fácticos y jurídicos (*causa petendi*) guardan identidad entre el proceso que tiene sentencia ejecutoriada y el nuevo proceso que se examina.

V.2.2. Caso concreto

Para determinar la configuración de la excepción de cosa juzgada, a la Sala le corresponde estudiar la *causa petendi* (fundamentos de hecho y de derecho) y el objeto del litigio (pretensiones o aspecto jurídico a considerar) de los casos resueltos en las sentencias proferidas el 27 de

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 12 de junio de 2008, rad. 2005-90013-01 (AP). Magistrado Ponente Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.



marzo de 2019, por el Juzgado Tercero Contencioso Administrativo del Circuito de Pasto en el proceso 2008-00190, y la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Pasto en el proceso 2008-00180, y posteriormente compararlos con el caso objeto de análisis.

Para lo anterior, corresponde en primer lugar determinar qué fue lo que se amparó en la sentencia proferida el 27 de marzo de 2019 en el proceso 2008-00190, en relación con lo que ahora se pretende, para posteriormente hacer un análisis de la identidad de *causa petendi*, objeto y partes, en lo pertinente, a fin de determinar si operó el fenómeno de la cosa juzgada total o parcialmente.

Así, en fallo proferido el 27 de marzo de 2009 por el Juzgado Tercero Contencioso Administrativo del Circuito de Pasto, dentro del proceso rad. 2008-00190, se resolvió lo siguiente:

"PRIMERO: PROTEGER el derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, de los habitantes del municipio de Buesaco.

*SEGUNDO: ORDENAR al Instituto Nacional de Vías, para que en el término de doce (12) meses, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, **adelante los estudios técnicos, científicos y profesionales en el sector comprendido entre el puente sobre el río Buesaquito y el ingreso al casco urbano del municipio de Busaco, a fin de que no quede aislado por vía terrestre de la capital del Departamento de Nariño, de manera que confluja firmemente las obras que deben adelantarse, sometiéndolas, sin son del caso, al régimen de presupuestación pública y de contratación estatal establecido en la Constitución y en la ley.***

TERCERO: DESIGNAR a los señores Personero Municipal de Buesaco y al Defensor del Pueblo – Regional Nariño, para que integren el comité de verificación, que supervise el cumplimiento de la orden impartida, en todo caso el comité velará que los derechos salvaguardados con esta sentencia se cumplan a cabalidad.

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio del Interior y de Justicia – Dirección Nacional de Atención y Prevención de Desastres, según las razones contenidas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: RECONOCER en favor del actor CRISTIAN LAURIN VILLOTA ROSERO, el incentivo económico previsto en el artículo 39 de la Ley 472 de 1998, en cuantía de diez (10) salarios mínimos legales mensuales. Tal incentivo debe ser pagado por el Instituto Nacional de Vías.

SEXTO: REMITIR a la Defensoría del Pueblo, las copias señaladas en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, con destino al Registro Público de Acciones Populares y de Grupo."



Como puede apreciarse, en el fallo transcrito se amparó el derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsible técnicamente de los habitantes del municipio de Buesaco y se ordenó al INVÍAS que adelante los estudios técnicos, científicos y profesionales en el sector comprendido entre el puente sobre el río Buesaquito y el ingreso al casco urbano del municipio, a fin de que no quede aislado por vía terrestre de la capital del Departamento de Nariño.

Por su parte, en el fallo proferido el 2 de marzo de 2010, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Pasto resolvió lo siguiente:

"PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Departamento de Nariño, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: DECLARAR de oficio probada la excepción de cosa juzgada parcial respecto del derecho e interés colectivo a la seguridad y a la prevención de desastres previsible técnicamente de los transeúntes de la vía – Pasto – Buesaco, dado que fue objeto de pronunciamiento en la Acción Popular radicada con el No. 2008-00190.

TERCERO: DECLARAR que en el presente proceso no se amenazó o vulneró el derecho e interés colectivo a la moralidad administrativa por parte del Instituto Nacional de Vías – INVÍAS, de conformidad con lo expuesto en este fallo.

CUARTO: AMPÁRESE el derecho e interés colectivo a la seguridad y la prevención de desastres previsible técnicamente, respecto de los habitantes del municipio de Buesaco y de las Veredas Pajajoy e Higuerones. En consecuencia, se ordena al Municipio de Buesaco (N), que dentro del término de seis (6) meses contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, realice los estudios de micro zonificación geotécnica y los demás estudios pertinentes en el Municipio de Buesaco y en las veredas Pajajoy e Higuerones, para determinar si las viviendas construidas deben ser mejoradas, rehabilitadas o reubicadas. Dicho estudio deberá ser avalado por INGEOMINAS.

Así mismo se dispone que las medidas que la administración determine adoptar sean implementadas por el municipio demandado en un término máximo de dos (2) años contados desde el vencimiento del primer plazo mencionado, para lo cual el MUNICIPIO DE BUESACO adelantará las operaciones presupuestales que se requieran.

QUINTO: CONFORMAR un Comité de verificación de las obras que se ordene realizar, integrado por el Defensor del Pueblo – Regional Nariño y el Personero Municipal de Buesaco.

SEXTO: CONCEDER a la FUNDACIÓN JURÍDICA POPULAR DE COLOMBIA, en su calidad de actor popular un incentivo equivalente



a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que deberá ser cancelado por el Municipio de Buesaco, máximo dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

SÉPTIMO: En firme esta providencia se remitirán copias a la Defensoría del Pueblo Regional Nariño, a la Personería Municipal de Buesaco, a INGEOMINAS y a CORPONARIÑO.

OCTAVO: Copia de este fallo se remitirá a la Defensoría del Pueblo con sede en la ciudad de Bogotá.”

En este pronunciamiento se declara la excepción de cosa juzgada parcial respecto a lo decidido en la sentencia proferida el 27 de marzo de 2019 en el proceso 2008-00190, específicamente en lo relacionado con adelantar los estudios técnicos, científicos y profesionales en el sector comprendido entre el puente sobre el río Buesaquito y el ingreso al casco urbano del municipio de Busaco, a fin de que no quede aislado por vía terrestre de la capital del Departamento de Nariño. Adicionalmente se ordenó al municipio de Buesaco que realice los estudios de microzonificación geotécnica en el casco urbano y en las veredas Pajajoy e Higuerones, para determinar si las viviendas construidas deben ser mejoradas, rehabilitadas o reubicadas.

Ahora, en el fallo que es objeto de apelación en la presente acción popular, según se transcribió en líneas anteriores, se declaró probada parcialmente la excepción de cosa juzgada en lo concerniente a la realización de estudios técnicos y científicos, y se ordenó al municipio de Buesaco, entre otras cosas, que realice o contrate un estudio técnico de tránsito y movilidad a efectos de obtener diseños de mejoramiento del espacio público y ordenamiento para construir las obras atinentes a la señalización, construcción de reductores de velocidad, rampas y andenes, instalación de semáforos, construcción de puentes peatonales si a ello hubiere lugar, sardineles, separadores centrales, y el diseño, implementación y ejecución de campañas de sensibilización social dirigidas a la comunidad en temas de espacio público y movilidad, así como también, las demás obras que fueren indispensables para evitar la alta accidentalidad que se viene presentando en la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco.

V.2.2.1. Causa petendi

La Sala se permite exponer los fundamentos fácticos y jurídicos que determinan la *causa petendi* de cada proceso, así:

V.2.2.1.1. Fundamentos fácticos

En cuanto a los fundamentos fácticos, la Sala se permite transcribir los hechos expuestos en la acción popular radicada bajo el número 2008-00190, fallada por el Juzgado Tercero Contencioso Administrativo del Circuito de Pasto el 27 de marzo de 2009, la acción popular radicada con el número 2008-00180-00, fallada por el Juzgado Séptimo Administrativo



del Circuito de Pasto, y la acción popular 2013-00357 que ahora se estudia, así:

Proceso número 52001-3331-003- 2008-00190-00 (AP)	Proceso número 52-001-3331-007- 2008-00180-00	Proceso actual 52- 001-23-33-000- 2013-00357-02 (AP)
<p>El actor popular señaló que el municipio de Buesaco es paso obligatorio hacia los municipios del norte, a través de la única vía existente, convirtiéndose en eje fundamental del desarrollo social, administrativo y económico de la región norte de Nariño, por la cual se movilizan diariamente miles de personas en vehículos particulares y de servicio público.</p> <p><i>Afirmó que en el trayecto Pasto Buesaco entre los kilómetros comprendidos entre el K 32+000 hasta K 39+500, se encuentran daños de gran magnitud, consistentes en hundimientos, pérdida de banca, agrietamientos, derrumbes y filtraciones de agua que amenazan la seguridad de las personas que por allí transitan.</i></p>	<p>La parte accionante argumentó que, debido a una falla geológica, la carretera que comunica al municipio de Buesaco con el municipio de Pasto se encuentra en estado de deterioro y amenaza con hundimiento definitivo.</p> <p>Afirma que el derecho e interés colectivo a la moralidad administrativa se ha vulnerado ante la falta de inversión de las autoridades estatales en la construcción de una variante por Santacruz, dado que existen estudios de factibilidad de esta medida, realizados por la firma Acuaterra de Manizalez, por valor de \$140.000.000.</p> <p>Indicó que la falla geológica ha afectado muchas viviendas ubicadas en el Barrio Sur de Buesaco y las veredas Pajajoy e Higuerones debido al hundimiento del suelo, causando la demolición de varias de ellas.</p>	<p>Indicó que el municipio de Buesaco es un lugar que se ha convertido en un paso obligatorio de los municipios del norte de Nariño, desde y hacia la ciudad de Pasto, así como también vehículos de otras partes del país, por existir una autorización emitida el 4 de marzo del 2013 por el Secretario de Gobierno del municipio.</p> <p>Explicó que siendo la calle principal del casco urbano la misma vía del denominado paso nacional, transitan automóviles, vehículos de carga pesada. Aunado a ello, y a raíz del crecimiento demográfico, también se ha elevado el número de automotores propios de los habitantes del municipio; lo cual ha generado que los peatones se vean expuestos a constantes riesgos de accidentes fatales</p>



		<p>al momento de intentar cruzar la aludida calle.</p> <p>Indicó que, tratándose de una vía nacional, el mantenimiento y seguridad en su utilización está a cargo del INVIAS, obligación contemplada en los artículos 1 y 2 del Decreto 2056 del 2003 y el artículo 57 del Código Nacional de Tránsito, respectivamente. Obligación que también recae sobre las autoridades municipales, en cuanto a velar por la protección, uso y goce del espacio público de su jurisdicción.</p> <p>Resaltó que en dicha vía no hay ningún tipo de señalización, puentes peatonales, semáforos, entre otros, que permitan al transeúnte cruzar la calle con seguridad. Acentúa que el índice de inminente peligro se agrava en las horas de entrada y salida de los colegios, esto es, más de mil menores de edad que indiscriminadamente deben caminar y</p>
--	--	---



		<p>cruzar la calle principal en cuestión.</p> <p>El accionante considera que la saturación de todo tipo de vehículos y personas (7.000 habitantes) no da lugar a una "mínima e ineficaz señalización de tránsito" ya que el problema de movilidad en el casco urbano es de tal magnitud, que se debe considerar necesariamente la posibilidad de abrir una vía transversal.</p>
--	--	--

Como puede observarse, los hechos planteados en las acciones populares 2008-00190-00 y 2008-00180-00 giran en torno a problemáticas diferentes a la popular 2013-00357-02, pues, mientras en las dos primeras se ponen de presente fallas geológicas tales como hundimientos, pérdida de banca, agrietamientos, derrumbes y filtraciones de agua en el trayecto vial Pasto Buesaco entre los kilómetros K 32+000 hasta K 39+500, en la popular que es objeto de estudio en este proceso (2013-00357) se pone de presente el alto flujo vehicular, la falta de señalización, puentes peatonales y semáforos en la calle principal del casco urbano del municipio de Buesaco.

V.2.2.1.2. Fundamentos jurídicos

La Sala observa que en las tres acciones populares se pone de presente la vulneración del derecho colectivo a la prevención de desastres previsibles técnicamente, dado que, si bien se trata de problemáticas diferentes, las mismas afectan el mismo derecho colectivo.

V.2.2.2. Objeto del litigio

En lo concerniente al objeto del litigio, en cada acción popular se invocaron las siguientes pretensiones:

Proceso número 52001-3331-003- 2008-00190-00 (AP)	Proceso número 52-001-3331-007- 2008-00180-00	Proceso actual 52- 001-23-33-000- 2013-00357-02 (AP)
"Que previos los trámites previstos en	"PRIMERA: ORDENAR la protección de los	"1. Se protejan los derechos colectivos a



<p>la Ley 472 de 1998, se haga cesar la amenaza, el peligro y el riesgo del derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente,</p> <p>ordenando la apropiación de los recursos por el rubro de emergencia para la ejecución concreta y técnica de obras civiles, en los tramos afectados y la adopción de las medidas que sean necesarias para la garantía de los derechos vulnerados."</p>	<p>derechos e intereses colectivos invocados, así como los que encuentre configurados el juzgado.</p> <p>SEGUNDA: ORDENAR a los accionados oficiales, para garantizar el restablecimiento de los derechos colectivos vulnerados, tomar medidas como las siguientes:</p> <p>2.1 En el término de tres meses siguientes a la sentencia, iniciar las gestiones, tomar las medidas administrativas necesarias y asignar los recursos para posibilitar la construcción de la variante por Santa Cruz, obra que deberá culminarse en el término máximo de seis meses siguientes a este fallo.</p> <p>2.2. En el término de tres meses siguientes a la sentencia, iniciar las gestiones, tomar las medidas administrativas necesarias, y asignar los recursos necesarios para posibilitar la reubicación de Buesaco, todo de conformidad a los resultados de la prueba técnica, sin que en ningún momento, transcurran más de doce meses, o</p>	<p>la seguridad y prevención de desastres en conexidad con derechos fundamentales a la vida e integridad física de los habitantes del municipio de Buesaco (Nariño).</p> <p>2. Se ordene a INVIAS o al Municipio de Buesaco, "realicen los estudios técnicos y/o científicos a efectos de determinar la viabilidad técnica de variar el PASO NACIONAL del lugar en que actualmente se encuentra hacia otro transversal". De proceder a dicho estudio, se ordene a uno u otro según sus competencias, se hagan las apropiaciones presupuestales y ajuste jurídico administrativos necesarios para su ejecución.</p> <p>3. Si técnicamente no es posible el cambio del paso nacional se ordene a INVIAS o al Municipio de Buesaco, realizar los estudios técnicos o científicos tendientes a determinar las acciones y obras necesarias para conjurar el peligro de la comunidad de este municipio para lo cual deberán hacerse las apropiaciones presupuestales correspondientes.</p>
--	---	---



	<p><i>el plazo que determine el Juzgado, sin haber culminado la obra.</i></p> <p><i>TERCERA: CONFORMAR un Comité de verificación integrado por la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría Regional, Personería Municipal de Buesaco, la ONG accionante, y demás autoridades que el juzgado disponga.</i></p> <p><i>CUARTA: CONDENAR a cada uno de los accionados a pagar los incentivos en la máxima cuantía de que el artículo 39 de la Ley 472 de 1998, anotando expresamente, que no se solicitan los incentivos previstos en el art. 40, por cuanto no se trata de una acción de enriquecimiento particular, sino del favorecimiento a comunidades pobres y vulnerables de esta región de Nariño, siendo en cambio el incentivo en salario mínimos un justo premio al actor popular diligente.</i></p>	<p><i>4. De igual modo sean practicadas las respectivas inspecciones y pruebas periciales, con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, por cuanto no se dispone de los recursos necesarios y la finalidad es proteger a los miembros de la comunidad de Buesaco.</i></p> <p><i>5.- Para evitar la causación de un daño irreparable en la integridad o vida de esta comunidad, y en especial la garantía de la seguridad de los estudiantes de los establecimientos educativos del casco urbano, se decrete una medida cautelar tendiente a determinar e implementar con urgencia el modo de contrarrestar tal peligro.”</i></p>
--	---	--

Como puede apreciarse, las pretensiones en cada uno de los procesos no son las mismas. Mientras que en los procesos 2008-00190 y 2008-00180 se busca la construcción de una variante por el sector Santa Cruz, y la reubicación del municipio de Buesaco, debido a la falla geológica que se presenta en el paso nacional, en la acción popular 2013-00357-02 se pretende que se realicen estudios técnicos para determinar la viabilidad de variar el paso nacional por otro sector, debido al alto flujo vehicular



que se presenta por el sector y a los accidentes que se presentan debido a la falta de una adecuada señalización en la zona.

Ahora bien, el *a quo* señala que en la popular 2008-00190 se tuvo en cuenta el estudio titulado "*Estudios geotécnicos y diseño de las obras para controlar la inestabilidad en el paso por Buesaco, de la carretera Pasto, Buesaco, Higueroles*", llevado a cabo por la firma de ingenieros ACUATERRA, en diciembre del año 2001.⁶ A juicio del tribunal, en el estudio en comento se establecieron causas, conclusiones y recomendaciones con el fin de contrarrestar el problema de inestabilidad del suelo en el casco urbano del municipio de Buesaco, lo cual, a su juicio, guarda íntima relación con el asunto objeto de examen.

No obstante lo anterior, esta Sala advierte que el problema geotécnico en el sector donde cruza el paso nacional por el municipio de Buesaco no es objeto de estudio en la presente acción popular. Lo que constituye el objeto de estudio en la presente acción popular es el presunto problema de alto flujo vehicular y falta de adecuada señalización en la vía nacional que atraviesa el casco urbano del citado municipio, y como consecuencia de ello, la solicitud de realizar estudios y desarrollar un proyecto de obra pública para que se construya una variante que no pase por el centro urbano.

Adicionalmente, una vez leído el estudio en comento, se observa que en ninguna parte se hizo alusión a la posibilidad de variar o no el paso nacional a una vía alterna. Luego, no es posible concluir, como lo hizo el *a quo*, que se configura la cosa juzgada respecto de la pretensión consistente en la realización de estudios técnicos para variar el paso nacional del municipio de Buesaco.

Así mismo, en el estudio llevado a cabo por INGEOMINAS en el año 2009, en la acción popular 2008-00190, se puso de presente que, dada la ubicación geográfica del municipio, este se encuentra afectado por el sistema de falla geológica ROMERAL, asunto que igualmente es ajeno a la presente acción popular.

La Sala observa que en el expediente obran los siguientes estudios:

- Estudio llevado a cabo por el Servicio Geológico Colombiano INGEOMINAS el 10 de septiembre de 2013, en el cual indica que no ha desarrollado estudios puntuales en el municipio de Buesaco, que se ha desarrollado cartografía geológica en el territorio, pero no estudios de tipo geotécnico.
- Estudio llevado a cabo por el INVÍAS titulado "*EVALUACIÓN DE LAS CONDICIONES DE ESTABILIDAD PARA LA VÍA 2501A EN EL PASO NACIONAL DEL MUNICIPIO DE BUESACO ENTRE LOS PR 36+0000 Y PR 39+0000*" fechado el 2 de junio de 2010.⁷ En este estudio se analizan las condiciones de la vía comprendida entre el Río Buesaco

⁶ Estudio obrante a folios 169 a 281 del cuaderno principal.

⁷ Folios 283 a 295 del cuaderno principal.



y el Casco Urbano, por la ola invernal y la inestabilidad de las laderas.

- "Estudios geotécnicos y diseño de las obras para controlar la inestabilidad en el paso por Buesaco, de la carretera Pasto, Buesaco, Higuerones", llevado a cabo por la firma de ingenieros ACUATERRA, en diciembre del año 2001. En este estudio se realizan recomendaciones para tomar medidas por los problemas de inestabilidad y hundimientos de la vía nacional que cruza el mentado municipio.

En este contexto, para la Sala es claro que, así como lo sostiene el Ministerio Público, en las acciones populares falladas previamente, no se tuvo en cuenta un estudio concreto en relación con la viabilidad de variar el paso nacional que cruza el municipio de Buesaco por otro sector. Por lo tanto, no es posible advertir la configuración de la cosa juzgada en relación con este estudio puntual.

Así las cosas, no se configura el fenómeno de la cosa juzgada parcial como lo advirtió el tribunal, dado que la *causa petendi* y el objeto del litigio en cada uno de los procesos es diferente.

Por lo expuesto, la Sala revocará el numeral primero de la sentencia apelada, que declaró probada parcialmente la excepción de cosa juzgada en lo concerniente a la pretensión de realizar estudios técnicos y científicos para examinar la viabilidad de variar el paso nacional por otro sector.

V.3. Problema de hecho

De manera previa a la formulación de los problemas de derecho, la Sala observa que el tribunal cita en su fallo unos testimonios en los cuales se afirma que la accidentalidad en la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco no se soluciona con una transversal, pues el paso nacional no está saturado. Por su parte, en el recurso de apelación, la parte actora manifiesta que la vía nacional presenta un alto flujo vehicular y de accidentalidad.

En este contexto, la Sala debe resolver si es cierto que la vía nacional que atraviesa el municipio de Buesaco, Nariño, presenta alto flujo vehicular y de accidentalidad.

A este respecto, en el expediente obran las siguientes pruebas:

1.-. Oficio fechado el 19 de julio de 2013, en el cual el Gerente del Centro de Salud – Empresa Social del Estado Virgen de Lourdes de Buesaco certifica que, a partir del primero de febrero de 2013 hasta el 11 de julio de 2013, se han presentado 40 accidentes de tránsito, información que se sustrae del software de la ESE Virgen de Lourdes.⁸

⁸ Folio 19 del cuaderno principal



2. Certificado expedido por el Concejo Municipal de Buesaco, Nariño, fechado el 22 de septiembre de 2014, en el cual se indica que, *“revisado el archivo institucional de la Corporación se encontraron las actas y oficios de invitación a las diferentes autoridades para **debatir el problema de la movilidad y accidentalidad en el casco urbano de Buesaco Nariño.**”*⁹(Se destaca)

4. Testimonios rendidos por Vicente Efraín Lima Zamara y Ana Isabel Jurado Santacruz, exfuncionarios del INVÍAS, quienes afirman que la accidentalidad en la vía no se soluciona con una transversal, pues el paso nacional no está saturado, de ahí que es necesaria la implementación de campañas pedagógicas encaminadas a crear conciencia en la colectividad respecto de las normas de tránsito y transporte.¹⁰

5. Fotografías donde se observa una vía con alto flujo de vehículos y personas.¹¹

6. Inspección judicial llevada a cabo el 2 de diciembre de 2015, por el Magistrado Ponente del Tribunal Administrativo de Nariño, en la cual se informó lo siguiente:

*“Se inicia recorrido en el barrio Bolívar, que tiene como partida una estación de gasolina, se observa que confluyen como punto final unas motocicletas que según se informan, pertenecen a 3 cooperativas del municipio que hacen mototaxismo que según **se informa que por esta calle ingresan vehículos de todo tipo desde el sur de Nariño hacia los municipios del norte del Departamento, constituyéndose esta vía como la vía principal la cual se identifica como la carrera 2.** La vía hace parte del casco urbano y se encuentra asfaltada.*

*(...) Llegada a la Plaza principal cerca al puesto de Policía Nacional, al lado izquierdo, se observa 2 camiones sobre la calle según se informa esta vía, es de carácter peatonal, se observa señalización de 20 kilómetros y se informa a partir de este punto, cambió la nomenclatura de la vía convirtiéndose en carrera 3. **Se observa mucho flujo de motocicletas y vehículos, en este sector del parque. A esta hora 12:10 pm se observa salida de estudiantes del colegio Rafael Uribe, y sobre el parque principal sobre el que se constituye la iglesia frente a las instalaciones de la alcaldía, se aprecia vehículos estacionados.** Se informa que en este sector por disposiciones municipales **no se puede parquear vehículos pero debido a la afluencia de personas de otra parte, los vehículos se estacionan en lugar donde encuentren disponible** (...) Desde la esquina principal del parque, tres cuadras más abajo, se aprecia una zona comercial y también se aprecia estacionamiento de carros de lado y lado de la vía. (...) continuando con el recorrido en la misma vía, se llega al barrio San Antonio, concretamente al estadio municipal que es donde termina el paso **urbano al igual que el perímetro urbano nacional. Se sigue observando todo el flujo de vehículos en sentido norte y sur que hace difícil el tránsito de patones y automotores.** (...)”* (Se destaca)

⁹ Folio 72 del cuaderno principal.

¹⁰ Folios 151 a 155 del cuaderno principal.

¹¹ Folios 48 y 54 del cuaderno principal.



De acuerdo con el dictamen pericial rendido por el ingeniero civil Ricardo Arturo Villota Rojas, el 26 de abril de 2016¹², según se ordenó por auto de pruebas de 16 de agosto de 2014¹³, se puso de presente lo siguiente:

"b) Sobre la saturación de vehículos y personas en dicha vía nacional, paso nacional y calle principal, especialmente en los días miércoles, sábados domingos y horas donde salen los estudiantes de sus establecimiento educativos (1:00 pm)

Respuesta/ La inspección se realizó el día sábado (unos de los días recomendados para la inspección) 16 de abril en horas de la mañana y se pudo observar un gran flujo de vehículos, peatones y semovientes entre la plaza central y el centro de salud ESE Virgen de Lourdes, dadas las connotaciones comerciales y de paso obligado por esta vía hacia el municipio de la Unión (Nar) y otros municipios, sin embargo para dar un dato preciso del grado de saturación vehicular y peatonal en términos porcentuales, se recomienda realizar un Estudio de tránsito y movilidad del sector.

c) Si existe o no peligro para las personas.

*Respuesta/ La inspección ocular permitió determinar que **sí existe peligro para las personas, por el incipiente espacio público existente (andenes angostos), obstrucción al paso de peatones en la zona comercial por razones de cargue y descargue de mercancías, postes en los andenes que obligan al peatón a circular por la bermas y cuando las bermas están ocupadas por parqueo de vehículos, los peatones deben desplazarse por los carriles vehiculares.** También se observa falta de señalización para cruces peatonales, los únicos que existen se encuentran en los sectores de los dos cruces semaforizados. El parqueo de vehículos y semovientes en bermas de anchos reducidos, dificulta el paso vehicular por los carriles principales de circulación. Las tachas faltantes en los reductores de velocidad evitan el normal funcionamiento del reductor. Existen tramos largos de vía o calle sin reductores y no hay puentes peatonales. El estado del pavimento también podría generar accidentes por la presencia de baches y hundimientos. En la visita no se observó presencia de policía de tránsito.*

En el expediente del proceso se encuentran tablas con listados de personas que han sufrido accidentes, tablas expedidas por la ESE Virgen de Lourdes como accidentes en el Municipio de Buesaco y tomadas de sus bases de datos, sin embargo no hay claridad para el perito si los accidentes reportados corresponden a la calle principal o en general al municipio de Buesaco, por lo tanto no se pudo analizar la información para determinar, por ejemplo, los días de la semana de mayor accidentalidad en la calle principal. (Se destaca)

Como puede apreciarse, después de una interpretación en conjunto de las pruebas relacionadas con el flujo vehicular en la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco, se observa que es cierto que en esta vía se presenta un alto flujo de todo tipo de vehículos que ingresan

¹² Folios 172 a 199 del cuaderno principal.

¹³ En el cual se dispuso decretar un dictamen pericial, consistente en la realización de una evaluación técnica del sector objeto de la acción popular.



desde el sur de Nariño hacia los municipios del norte del Departamento, que también hay un flujo alto de peatones y que se presentan accidentes.

V.4. Procedencia de estudio técnico para variar el paso nacional

Ahora bien, como se explicó, no se configura el fenómeno de la cosa juzgada parcial, dado que la *causa petendi* y el objeto del litigio en cada uno de los procesos estudiados es diferente.

En consecuencia, en cuanto a la pretensión consistente en realizar un estudio técnico para determinar la viabilidad de variar el paso nacional que cruza por el municipio de Buesaco, la Sala observa que la misma es procedente, bajo los siguientes aspectos:

En primer lugar, de acuerdo al dictamen practicado, se tiene acreditado un problema de movilidad en el paso nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco Nariño, en el que se reportan una serie de accidentes.

Cabe anotar que, en la sentencia de primera instancia, el tribunal declaró no probada la excepción denominada "*inexistencia de vulneración de derechos colectivos*", y en su lugar, protegió los derechos e intereses colectivos a la seguridad y prevención de desastres de la población del Municipio de Buesaco (Nariño), conculcados por el citado municipio y por el Instituto Nacional de Vías.

Como consecuencia de ello, el tribunal dispuso que el municipio de Buesaco, Nariño, debe contratar un estudio técnico de tránsito y movilidad a efectos de obtener diseños de mejoramiento del espacio público y ordenamiento para construir las obras atinentes a la señalización, construcción de reductores de velocidad, rampas y andenes, instalación de semáforos, construcción de puentes peatonales, si a ello hubiere lugar, sardineles, separadores centrales, y el diseño, implementación y ejecución de campañas de sensibilización social dirigidas a la comunidad en temas de espacio público y movilidad, así como también, las demás obras que fueren indispensables para evitar la alta accidentalidad que se viene presentando en la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco (Nariño).

Respecto al problema que originó la presente acción popular, se tiene que en el dictamen pericial rendido por el ingeniero civil Ricardo Arturo Villota Rojas el 26 de abril de 2016¹⁴, se recomendó lo siguiente:

"d) Y sobre las medidas que deben adoptarse.

Respuesta/.- Se recomienda realizar un estudio de tránsito y movilidad y a partir de éste, obtener diseños de mejoramiento del espacio público urbano y ordenamiento para construir las obras resultado de las recomendaciones de ese estudio para establecer la necesidad de puentes peatonales, más cruces semaforizados, ampliación de andenes, establecimiento de zonas de parqueo, restricción de horarios para cargue

¹⁴ Folios 172 a 199 del cuaderno principal.



y descargue de mercancías en la zona comercial, y todas las demás medidas que sean necesarias para mejorar la movilidad y garantizar la seguridad de peatones y usuarios de transporte en bicicletas, motocicletas, vehículos particulares, buses, camiones, etc.

.- En principio, mientras se elaboran los estudios detallados y se busca presupuesto, se recomienda tomar medidas inmediatas en cuanto a la reparación del pavimento, demarcación horizontal suficiente en cuanto a líneas longitudinales de delimitación de carriles, demarcación de paso de peatones, poner más reductores de velocidad tipo resalto parabólico ya que los de tachas reflectivas están perdiendo sus elementos.

.- Algo muy relevante es iniciar campañas de sensibilización y trabajo de pedagogía con la comunidad relacionada con los temas de movilidad y seguridad vial, inclusive desde la etapa escolar de los ciudadanos del sector.

.- Es muy importante también efectuar controles con policía de tránsito para que los conductores y peatones del sector y de paso tengan conocimiento del comportamiento vial exigido al paso por la población de Buesaco."

(...)

"f) Y demás aspectos que tanto su despacho como el señor perito consideren pertinentes y necesarios

Respuesta:

*Dentro de las alternativas de soluciones para reducir el volumen de tránsito vehicular y la accidentalidad en la calle principal de Buesaco, **se ha escuchado sobre proyectar la construcción de una variante perimetral al municipio, lo cual no es imposible pero sí de muy difícil obtención ya que las condiciones topográficas de la región harían dificultoso encontrar una línea pendiente que cumple con las normatividades exigidas en la ingeniería de carreteras, dicha situación se encuentra a ambos lados de Buesaco**, por tanto que el terreno útil del sector está ocupado precisamente por la población. Aunado al tema de la dificultad topográfica, la construcción de una vía por las laderas conllevaría la implementación de varias obras viales especiales, esto sin contar con los problemas que se encuentren con la parte geológica, en lo que tiene sus antecedentes la región.*

También se quiere manifestar que se visitaron calles alternas, que un futuro estudio de tránsito podría verlas como alternativa de variantes; la primera corresponde a la carrera 4 entre calles 3 y 7 pasando por la plaza de mercado, esta vía no permite conectar los puntos más extremos a las entradas sur y norte del pueblo, además es una calle con pavimento articulado (adoquines) no apta para tráfico frecuente y pesado.

La segunda alternativa es el uso de la carrera 1 entre calles 4 y 13 que igual que la anterior alternativa, no conecta los puntos más extremos a las entradas sur y norte del pueblo, además es una vía en pavimento articulado (adoquines) no apta para tráfico frecuente y pesado.



Las dos vías son para uso urbano, se recomienda el uso de estas calles como alternas a la vía nacional hasta tanto no se hagan estudios detallados y mejoramientos pertinentes si aplica.

Dada la dificultad que representan las alternativas de variantes para desviar el tráfico vehicular, se hace necesario que se tomen acciones inmediatas en recuperar la señalización vial aplicando las nuevas normativas del INVIAS, se realice un Estudio de Tránsito y Movilidad Vehicular y peatonal y se apliquen las recomendaciones producto del mencionado estudio y se complemente con la sensibilización de la comunidad a como de lugar.” (Se destaca)

En complementación al dictamen, el perito afirmó lo siguiente: “*En el informe pericial se plantean algunas acciones de soluciones al problema y se conceptúa sobre la variación del paso por Buesaco, **el cual aunque tiene sus dificultades no se lo ha descartado del todo, pero también el informe no asevera que sea una solución definitiva y de fondo.***”¹⁵ (Se destaca)

Respecto a lo anterior, es pertinente mencionar que en el dictamen pericial, si bien es cierto, menciona algunas dificultades para variar el paso nacional, no expresa su improcedencia, situación esta última que solo podrá ser determinada por un estudio técnico que así lo defina.

La Sala observa que, con el fin de proteger adecuadamente el derecho colectivo objeto del presente proceso, se hace necesario elaborar un estudio integral de tránsito y movilidad que analice todas las posibilidades o alternativas existentes, así como la comparación de beneficios y costos en cada una de las opciones planteadas para establecer su viabilidad, que no solamente indique diseños de mejoramiento del espacio público urbano, sino que adicionalmente, incorpore un análisis orientado a determinar la viabilidad o no de variar el paso nacional del municipio de Buesaco.

Por lo tanto, en este punto, la Sala concederá la pretensión de realizar el estudio, bajo las condiciones indicadas, por lo que en este sentido modificará la orden dada por el ad quo.

V.5. Competencia del INVÍAS y del municipio de Buesaco para cumplir las órdenes impartidas por el a quo

A juicio de la parte actora, el a quo ordenó al municipio de Buesaco realizar un estudio técnico de tránsito y movilidad a efectos de obtener diseños de mejoramiento de espacio público, señalizaciones, reductores de velocidad, rampas y andenes, instalación de semáforos, puentes peatonales, y a INVÍAS, que es la entidad a cargo de la vía, sólo le ordenó vigilar, ser un simple espectador, cuando por mandato legal es esa entidad la competente para garantizar la seguridad y el mantenimiento de las vías que están en su inventario, y debe llevar a cabo los estudios y las obras que sean necesarias.

¹⁵ Folio 215 del cuaderno principal.



Para resolver el presente asunto, la Sala se permite exponer el marco normativo y jurisprudencial en torno a las competencias de los municipios y del INVÍAS en el mantenimiento y adecuación de las vías del orden nacional, y con base en estos elementos se resolverá el caso objeto de examen.

V.5.1. Marco normativo y jurisprudencial sobre las competencias y responsabilidades en la administración y gerencia de la red vial nacional

La Sección Primera de la Corporación, en sentencia de 31 de agosto de 2016¹⁶, analizó las atribuciones del INVÍAS previstas en el Decreto 2618 de 2013¹⁷, cuyo artículo 1º dispone que el objeto de esa entidad versa sobre: “(...) *la ejecución de las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos de la infraestructura no concesionada de la **Red Vial Nacional** de carreteras primaria y terciaria, férrea, fluvial y de la infraestructura marítima, de acuerdo con los lineamientos dados por el Ministerio de Transporte (...)*”.

En ese orden de ideas, el artículo 2º del mencionado Decreto contempla, entre otras, las siguientes funciones de INVÍAS:

“(...) 2.1 Ejecutar la política del Gobierno Nacional en relación con la infraestructura de su competencia, de conformidad con los lineamientos establecidos por el Ministro de Transporte.

*2.2 Elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte los planes, programas y **proyectos tendientes a la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación, conservación, atención de emergencias, y demás obras que requiera la infraestructura de su competencia.***

[...]

2.5. Asesorar y prestar apoyo técnico a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados encargados de la construcción, mantenimiento y atención de emergencias en las infraestructuras a su cargo, cuando ellas lo soliciten.

[...]

(...)

***2.13. Definir las características técnicas de la demarcación y señalización de la infraestructura de transporte de su competencia, así como las normas que deberán aplicarse para su uso (...)**”.*
(Negrillas y subrayas fuera de texto)

¹⁶ H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 31 de agosto de 2016, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Proceso No. 52001-23-31-000-2012-00127-01.

¹⁷ “Por el cual se modifica la estructura del Instituto Nacional de Vías -INVÍAS- y se determinan las funciones de sus dependencias”.



Por su parte, el artículo 16 de la misma normativa, establece en su articulado lo siguiente:

"[...] **Artículo 16. Subdirección de la Red Nacional de Carreteras.** Son funciones de la Subdirección de la Red Nacional de Carreteras, las siguientes:

[...]

16.2. Administrar integralmente los procesos de construcción, conservación, rehabilitación, operación, señalización y de seguridad de la infraestructura vial primaria y secundaria no concesionada.

[...]

16.4. Elaborar los estudios previos y especificaciones técnicas directamente o a través de terceros para la contratación de estudios, diseños y obras de la infraestructura a su cargo.

16.5. Liderar la planificación, programación y metodología del proceso de supervisión, ejecución y seguimiento a las interventorías de los contratos de ejecución de obras de la infraestructura vial de su responsabilidad.

[...]

16.8. Asistir a las Direcciones Territoriales en el proceso de supervisión, ejecución y seguimiento de los contratos bajo su responsabilidad [...]". (Negrillas y subrayas por fuera del texto original)

Además de las normas anteriormente citadas, el artículo 76.4.1 de la Ley 715 de 21 de diciembre de 2001¹⁸ establece como obligación del ente territorial, lo siguiente:

"[...] 76.4.1. Construir y conservar la **infraestructura municipal de transporte**, las vías urbanas, suburbanas, veredales y aquellas que **sean propiedad del municipio**, las instalaciones portuarias, fluviales y marítimas, los aeropuertos y los terminales de transporte terrestre, **en la medida que sean de su propiedad o cuando éstos le sean transferidos directa o indirectamente [...]**". (Destaca la Sala)

De otra parte, el Decreto nro. 1735 del 28 de agosto de 2001¹⁹, establece en su artículo 4 lo siguiente:

"**Artículo 4º. Fijar la Red Nacional de Carreteras construida a cargo del Instituto Nacional de Vías, de conformidad con el Documento Conpes**

¹⁸ "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros".

¹⁹ "Por el cual se fija la Red Nacional de Carreteras a cargo de la Nación Instituto Nacional de Vías y se adopta el Plan de Expansión de la Red Nacional de Carreteras y se dictan otras disposiciones".



número 3085 del 14 de julio de 2000, la cual está constituida por 16.575,1 km. de los cuales 11.650,4 km. corresponden a carreteras pavimentadas y 4.924,70 km. a carreteras en afirmado, de acuerdo con la evaluación realizada en diciembre de 1999, así:

Código	Sector	Km.
1. Troncal de Occidente		
(...)		
2. Alternas a la Troncal de Occidente		
2501 A.	Pasto-Buesaco-Mojarras	134.70"

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 1 literal d) del Decreto 80 de 1987, "por el cual se asignan funciones a los municipios en relación al transporte urbano", "Corresponde a los municipios y al Distrito Especial de Bogotá, a partir de un año de la vigencia del presente Decreto, el ejercicio de las siguientes funciones, sin perjuicio de aquellas que le hayan sido atribuidas por anteriores disposiciones: d) (...) iii) **adecuar la estructura de las vías nacionales dentro del respectivo perímetro urbano de conformidad con las necesidades de la vida municipal.**" (Se destaca)

En concordancia con lo anterior, en sentencia proferida el 22 de julio de 2009²⁰, la Sección Tercera de la Corporación explicó lo siguiente:

"En primer lugar, señaló el INVIAS que, considerando que el kilómetro 5 de la Av. Simón Bolívar -ubicado frente al SENA- estaba ubicado en el perímetro urbano del municipio, su mantenimiento y señalización era responsabilidad del ente territorial, según lo dispuesto en la letra d) del art. 1 del decreto 80 de 1987 y el art. 113 del decreto 1809 de 1990 - antes citado-.

Al respecto se tiene la certificación expedida por el Jefe de la Oficina Jurídica de la alcaldía de Buenaventura, el 23 de junio de 1998, "el tramo del kilómetro 5 frente al SENA de la Avenida Simón Bolívar, es zona urbana" -fl. 70, cdno. 3-.

No obstante, la letra d) del art. 1 del decreto 80 de 1987 **no atribuye a los municipios el mantenimiento y la señalización de las vías nacionales**, pues prescribe, expresamente, que los municipios tienen la obligación de "**adecuar la estructura de las vías nacionales dentro del respectivo perímetro urbano de conformidad con las necesidades de la vida municipal**". A su vez, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua define el verbo "adecuar" como: "Proporcionar, acomodar, apropiar algo a otra cosa".

En efecto, la norma regula aquella situación fáctica en la que una vía nacional se ubica en el perímetro urbano de un municipio, **situación que le exige, eventualmente, intervenir la vía en su estructura o**

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, Bogotá D.C., 22 de julio de 2009, radicación número: 76001-23-31-000-1995-01182-01(16333), actor: Flor Delid Valencia Hincapie y otros, demandado: Instituto Nacional de Vías.



realizar las obras que demande a efectos de acomodarla o adecuarla a las exigencias propias del área o perímetro urbano.

Así mismo, es trascendental, a efectos de establecer el alcance de la obligación de adecuación de esas vías nacionales, determinar en qué consiste el "perímetro urbano", para lo que es preciso acudir al art. 31 de la ley 388 de 1997, la cual expresa al respecto:

"Suelo urbano. Constituyen el suelo urbano, las áreas del territorio distrital o municipal destinadas a usos urbanos por el plan de ordenamiento, que cuenten con infraestructura vial y redes primarias de energía, acueducto y alcantarillado, posibilitándose su urbanización y edificación, según sea el caso. Podrán pertenecer a esta categoría aquellas zonas con procesos de urbanización incompletos, comprendidos en áreas consolidadas con edificación, que se definan como áreas de mejoramiento integral en los planes de ordenamiento territorial.

"Las áreas que conforman el suelo urbano serán delimitadas por perímetros y podrán incluir los centros poblados de los corregimientos. En ningún caso el perímetro urbano podrá ser mayor que el denominado perímetro de servicios públicos o sanitario." –Resalta la Sala-

*Como puede observarse, el área urbana es catalogada como tal, en razón a sus particularidades, a las cuales debe acomodarse o adecuarse la respectiva vía nacional ubicada en su perímetro, y fue eso, precisamente, lo que previó la norma en comento. **Siendo así, por el hecho de que la vía cuente con esa naturaleza y, por tanto, sea responsabilidad del INVIAS, no impide que el municipio la intervenga y adelante las obras o adecuaciones estructurales necesarias para garantizar el normal funcionamiento de la "vida municipal".***

Los conceptos anteriores ofrecen claridad en cuanto a la obligación de los municipios en relación con las vías del orden nacional que traspasan o se ubican en el perímetro o suelo urbano, toda vez que, cuando el art. 1 en su letra d) del decreto 80 de 1987 les impone la obligación de adecuar o acomodar la estructura de las vías o carreteras nacionales según las necesidades de la "vida municipal", hace referencia a la realización de las obras requeridas para el debido funcionamiento del municipio, esto es, para la correcta prestación de los distintos servicios públicos -entre ellos los domiciliarios -, también para garantizar la movilidad vehicular y peatonal en la zona y, así, facilitar la urbanización y edificación. Según lo anterior, consecuentemente, cuando el municipio, en desarrollo de las actividades necesarias para la adecuación de la vía nacional, cause un daño antijurídico, el ente territorial responderá.

Es claro que el art. 1 en su letra d) del decreto 80 de 1987 otorga a los municipios la obligación de realizar, sobre las vías nacionales, las obras estructurales requeridas para su debido funcionamiento como ente territorial, aspecto que en todo caso requiere la intervención física de la carretera; sin embargo, ese deber no conlleva la realización de obras relacionadas con el mantenimiento o la señalización de la vía, pues estas son actividades atribuidas, legalmente, al INVIAS, entidad que, incluso, en el presente caso, certificó que la conservación, mantenimiento y



señalización de la Av. Simón Bolívar de Buenaventura –vía nacional- era su responsabilidad –fls. 4 y 5, cdno. 5-.

Bajo esta perspectiva, se observa que la norma otorga a los municipios la obligación y/o potestad de adecuar o acomodar las vías nacionales de acuerdo con sus necesidades, a efectos de garantizar la prestación de los servicios públicos, situación que exige la construcción de diferentes redes físicas –alcantarillado, acueducto, etc.-; de regular la circulación vehicular o peatonal en la zona, integrando o facilitando la convexidad de esa vía con las demás del orden municipal –construyendo cruces viales y puentes peatonales-; facilitar la urbanización y edificación en determinada área; entre otras actividades con similar finalidad y que no están relacionadas con la construcción, el mantenimiento o la señalización de una vía nacional. Sin embargo, no puede entenderse que dicha obligación de adecuar o acomodar signifique el mantenimiento, sostenimiento o la señalización de la respectiva vía nacional.

(...)” (Se destaca)

Como puede apreciarse en el marco normativo y jurisprudencial transcrito, en el caso de vías nacionales que atraviesan el perímetro urbano de los municipios, éstos tienen la obligación de realizar sobre ellas, las obras estructurales requeridas para su debido funcionamiento como ente territorial, aspecto que en todo caso requiere la intervención física de la carretera. Sin embargo, ese deber no conlleva la realización de obras relacionadas con el mantenimiento o la señalización de la vía, pues éstas son actividades atribuidas al INVÍAS.

V.5.2. Caso concreto

En el caso objeto de examen se observa que en el paso nacional que atraviesa el municipio de Buesaco, Nariño, el tribunal ordenó al INVÍAS y al municipio lo siguiente:

“CUARTO: ORDENAR al municipio de Buesaco Nariño para que dentro del término de seis (6) meses siguientes a la fecha de notificación de esta providencia, realice o contrate un estudio técnico de tránsito y movilidad a efectos de obtener diseños de mejoramiento del espacio público y ordenamiento para construir las obras atinentes a la señalización, construcción de reductores de velocidad, rampas y andenes, instalación de semáforos, construcción de puentes peatonales si a ello hubiere lugar, sardineles, separadores centrales, y el diseño, implementación y ejecución de campañas de sensibilización social dirigidas a la comunidad en temas de espacio público y movilidad, así como también, las demás obras que fueren indispensables para evitar la alta accidentalidad que se viene presentando en la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco (Nariño).

En consecuencia, se ejecutarán las obras que resulten necesarias producto del estudio técnico de tránsito y movilidad, en un plazo de seis (6) meses contados a partir del vencimiento del plazo para efectuar o contratar el mencionado estudio.



QUINTO: ORDENAR al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS — INVÍAS para que realice una permanente inspección, vigilancia y ejecución de labores dirigidas al mantenimiento, adecuación y conservación de la vía nacional que atraviesa el casco urbano del municipio de Buesaco (Nariño), con recursos económicos propios y en el ámbito de sus competencias. Rendirá un informe cada seis (6) meses al Municipio señalado, Personería Municipal de Buesaco, Defensoría del Pueblo y a este Tribunal.”

Sobre este punto, la Sala observa que, según lo disponen los artículos 339 y siguientes de la Constitución Política, a nivel nacional existe un Plan Nacional de Desarrollo que consta de una parte general y un plan de inversiones de las entidades públicas. Así mismo, establece que las entidades territoriales elaborarán y adoptarán de manera concertada entre ellas y el gobierno nacional planes de desarrollo; lo anterior, con un objetivo único y transversal de **“asegurar el uso eficiente de los recursos”**.

A manera de ejemplo, la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, se construyó con la participación de todas las entidades territoriales a nivel nacional y dentro de éste se establecieron unos pactos regionales - Región Pacífico, Región Caribe, Seaflower Región, Región Central, Región Santanderes, Región Amazonía, Región Eje Cafetero y Antioquia, Región Llanos - Orinoquía y Región Océanos, así como un pacto específico para los grupos étnicos.

Dentro de las nuevas regulaciones que se definieron en este plan, se destaca la creación del FONDES²¹, así como la priorización de proyectos de inversión en vías terciarias a través de los OCAD y del programa “Colombia Rural”.

Lo anterior son ejemplos de la aplicación del principio de uso eficiente de los recursos, el cual guarda estrecha relación con la gestión pública que busca la asignación de los recursos públicos a partir de criterios técnicos y políticos, sustentado en distintas etapas, que incluyen la planeación, priorización y distribución de los recursos públicos que van a ser destinados en los planes de inversión, tanto los nacionales como los regionales.

Dentro de este contexto, las ordenes incorporadas en los numerales cuarto y quinto de la sentencia apelada no tienen en cuenta que el desarrollo de un proyecto de infraestructura vial, sea nacional, terciaria o veredal, y bajo cualquier modalidad contractual, esto es, APP, concesión o licitación pública, debe estar precedida de una etapa de planeación en donde se priorizan los proyectos y programas que va a desarrollar la entidad. Los escasos recursos que existen para el desarrollo de la infraestructura vial no se pueden destinar de una manera ineficiente, pues desconocen la prioridad que surge de estudios detallados elaborados por las autoridades competentes, y obligan a destinar el presupuesto de manera desorganizada a la atención de necesidades que, si bien pueden favorecer a un grupo de personas, necesariamente implican desconocer

²¹ “El objeto del FONDES será la inversión y financiamiento de proyectos de infraestructura...”



el desarrollo en su conjunto de la infraestructura, como elemento básico para la comunidad en general.

En consecuencia, para adoptar órdenes de esta naturaleza, resulta necesario tener en cuenta el conjunto de planes en los niveles nacional, regional y territorial, que permitan conocer con ellos los programas y proyectos que se estén desarrollando o se vayan a implementar en el corto, mediano y largo plazo; ello, teniendo en cuenta las necesidades del país en su conjunto, los estudios técnicos de priorización y la situación particular de ciertas regiones que requieren infraestructura, incluso para promover el desarrollo y reducir los índices de violencia, en un país que tiene muchas necesidades y pocos recursos para la inversión, y en el cual la destinación de los mismos requiere del máximo cuidado.

Ahora bien, de ser necesario la inclusión de un programa o proyecto en el plan de desarrollo correspondiente, con ocasión de las órdenes impartidas, según lo dispuesto en la Constitución Política de Colombia²², así como la ley orgánica de presupuesto²³, la Nación, las entidades territoriales y los organismos públicos de todo orden, cuentan con la posibilidad de modificar el plan de desarrollo, siempre y cuando surtan el procedimiento llevado a cabo durante su aprobación y justifiquen, en aras del principio de planeación, los motivos que la hicieron necesaria.

En este contexto, y teniendo en cuenta lo expuesto en el acápite anterior, el municipio de Buesaco no es el único responsable de construir las obras atinentes a la señalización, construcción de reductores de velocidad, rampas y bermas, según su plan de desarrollo territorial, pues son labores propias que implican la intervención de la vía del orden nacional para la seguridad de la población, asignadas al INVÍAS, según los proyectos viales en el corto, mediano o largo plazo. En estos casos, y teniendo en cuenta que se trata de asuntos en los cuales intervienen el orden nacional y el orden municipal con el propósito común de ofrecer vías adecuadas a los ciudadanos en todos sus aspectos, las labores de construcción, mantenimiento, señalización y adopción de mecanismos que ofrezcan seguridad sobre la vía a la población le corresponde al INVÍAS, sin perjuicio de la obligación que tiene el municipio de adecuar o acomodar la vía nacional de acuerdo con sus necesidades, ya sea mediante las disposiciones de tránsito que se requieran y la asignación de personal para regular el tráfico, o la construcción de andenes, respetando obviamente las especificaciones de la vía, o regulando las intercepciones con las vías del municipio o, en general, realizando las labores que sean necesarias para el adecuado desenvolvimiento de la comunidad en su territorio.

En consecuencia, y acorde con lo dicho hasta aquí, con el fin de solucionar la problemática del municipio, la Sala revocará el numeral primero de la sentencia apelada y en su lugar dispondrá:

²² Artículos 339 al 344

²³ Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo



"PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de "Cosa juzgada" propuesta por el apoderado legal del Instituto Nacional de Vías - INVIAS, en lo concerniente a los estudios técnicos y científicos.

Así mismo, la Sala modificará los numerales 4 y 5 de la orden impartida por el tribunal, los cuales quedarán así:

CUARTO: ORDENAR al Instituto Nacional de Vías- INVIAS realizar **un estudio técnico de tránsito y de movilidad integral**, que permita la participación del Municipio de Buesaco, con el fin de que éste realice observaciones al respecto. El estudio consistirá en:

4.1.- Realizar un diagnóstico de las distintas alternativas, sin descartar ninguna de ellas, estudiando en detalle cada posibilidad, por lo que el estudio también deberá contemplar la alternativa de construir una variante para el paso nacional que atraviesa el municipio, definiendo su viabilidad y eficiencia, para así llegar a determinar la opción más eficiente para solucionar la problemática del municipio, teniendo en cuenta la relación costo beneficio y la seguridad de los habitantes del municipio de Buesaco.

4.2.- El estudio deberá determinar y detallar si hay lugar a la realización de obras de infraestructura, así como el tiempo estimado de duración de las mismas, y deberá ser ejecutado dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

QUINTO: ORDENAR al municipio de Buesaco (Nariño) y al Instituto Nacional de Vías- INVIAS, de ser necesario, si de la alternativa más eficiente se origina la ejecución de obras de infraestructura, según sus competencias, que, dentro de un plazo de seis (6) meses, realicen los trámites necesarios para incorporar el proyecto a ejecutar en el plan de desarrollo correspondiente, para lo cual debe agotar el trámite para tal fin; o priorizar los programas, proyectos u obras si ya están incorporadas en el plan de desarrollo. El plazo se contará a partir del momento de la elaboración del estudio, y éste deberá contener la descripción de las actividades que se requieran para este propósito.

Con relación al plazo para la ejecución de las obras a cargo del municipio de Buesaco (Nariño) y cargo del Instituto Nacional de Vías - INVIAS, de acuerdo con las competencias que deberán quedar definidas en el estudio, este corresponderá al estimado para ello en el estudio indicado y siempre garantizando el cumplimiento del principio de planeación presupuestal.

De las anteriores actividades la entidad a cargo deberá rendir un informe cada seis (6) meses a la Personería Municipal de Buesaco, Defensoría del Pueblo y a este Tribunal."

Finalmente, en los alegatos de conclusión el municipio plantea que no es competente para la ejecución de las órdenes impartidas en la sentencia. Respecto a este punto debe la Sala precisar que la etapa procesal de



alegatos de conclusión no es la prevista para que las partes propongan nuevas consideraciones respecto a la decisión de primera instancia, lo anterior en cumplimiento de los principios de lealtad procesal, debido y derecho de contradicción, dado que su contraparte no tendrá la oportunidad para contradecirlos. Por lo que no serán considerados por la Sala en esta decisión.

V.6. Pago de los honorarios del perito

La Defensoría del Pueblo indicó en su recurso de apelación que no está de acuerdo con lo resuelto en los numerales 8 y 10 de la sentencia de primera instancia, los cuales expresaron:

"OCTAVO. - CONDENAR en costas en esta instancia a la parte vencida, es decir a las entidades accionadas (Municipio de Buesaco (N) y Instituto Nacional de Vías - INVIAS), a favor de la parte accionante. Líquidense por conducto de secretaria de la Corporación.

(...)

DÉCIMO. - ORDENAR a la DEFENSORÍA DEL PUEBLO - FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS, para que en el término de un (1) mes, siguiente a la expedición de esta providencia, proceda a cancelar a favor del señor Ingeniero Civil, perito en el presente proceso, RICARDO ARTURO VILLOTA ROJAS identificado con cédula de ciudadanía No. 12.990.725 expedida en Pasto (Nariño), la suma de CINCO MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA LEGAL (\$5.745.450.00) por concepto de honorarios fijados mediante providencia de fecha 27 de julio de 2016, por la realización de la prueba pericial decretada de oficio por este Tribunal."

Manifestó su inconformidad, en razón a que el valor por concepto de honorarios profesionales a favor del perito no debe ser imputado al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos sino a la parte vencida en el proceso, esta es, el municipio de Buesaco, Nariño, y al INVÍAS. En consecuencia, solicitó que este pago sea realizado por la parte vencida o en su defecto, sea reembolsado al Fondo por el demandado; en otros términos, que las costas sean ordenadas a favor del Fondo y no del accionante.

Sobre este punto, la Sala advierte que, de conformidad con el artículo 19 de la Ley 472 de 1998, el pago de los honorarios del perito por parte de la Defensoría del Pueblo se configura cuando se ha concedido el amparo de pobreza a la parte actora, así:

"ARTICULO 19. AMPARO DE POBREZA. El juez podrá conceder el amparo de pobreza cuando fuere pertinente, de acuerdo con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil, o cuando el Defensor del Pueblo o sus delegados lo soliciten expresamente.

PARAGRAFO. El costo de los peritazgos, en los casos de amparo de pobreza, correrá a cargo del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, a partir de



su creación. *Estos costos se reembolsarán al Fondo por el demandado, en el momento de satisfacer la liquidación de costas, siempre y cuando fuere condenado."*

En el caso objeto de examen, una vez revisado el expediente, se observa que no fue decretado el amparo de pobreza; por lo tanto, el costo de los honorarios del perito no puede correr a cargo del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos.

Ahora bien, en cuanto a la condena en costas en acciones populares, el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 establece: "***El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar***". (Se destaca)

Como se desprende de lo anterior, las reglas aplicables a las costas en acción popular **resultan ser las contenidas en el cuerpo normativo de procedimiento civil vigente, que actualmente son aquellas establecidas en el Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012)**. Cuando el demandante es vencido en el proceso, solo habrá lugar a condenarlo en costas si la acción presentada es temeraria o de mala fe. En caso de que la parte demandada sea la vencida, se aplica en su integridad la regulación prevista en el Código General del Proceso.

Las normas del procedimiento civil (Ley 1564 de 2012) que han de ser tenidas en cuenta establecen:

"Artículo 361. Composición. *Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.*

Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes.

Artículo 365. Condena en costas. *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. (...)" (Se destaca)

El artículo 366 del mismo ordenamiento, sobre **la liquidación de las costas**, precisó:

"Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

[...]

5. La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. La apelación se concederá en el efecto diferido, pero si no existiere actuación pendiente, se concederá en el suspensivo (...)" (Se destaca)

En cuanto a la definición de costas y agencias en derecho, en sentencia de unificación del 6 de agosto de 2019 se definió lo siguiente:

"6.1 Las costas procesales en las acciones populares 79. Tratándose de costas en las acciones populares, el legislador las reguló en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, cuyo tenor es el siguiente:

COSTAS. El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar. (Subraya fuera del texto original).

80. Como las costas fueron reguladas expresamente en la Ley 472 de 1998, es clara la voluntad que tuvo el legislador de introducir este instituto en los procesos en los que se ventila la protección de los derechos colectivos; sin embargo, del tenor literal de la norma también se desprenden variantes respecto de los supuestos autorizados por el legislador para el reconocimiento de las costas en este tipo de procesos, como se verifica conforme a la literalidad de la norma.

81. En primer término, la disposición es clara en señalar que las normas aplicables a las costas procesales son las previstas en el procedimiento civil. De suyo, el juez está obligado a aplicarlas, por expresa remisión normativa.

82. En segundo lugar, el artículo 38 ejusdem formula una hipótesis que limita la condena en costas en relación con el actor



popular. La norma es clara al señalar que sólo es posible condenarlo a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe.

83. Esta regla normativa es especial y de ella se colige que el juez no está autorizado para reconocer costas a favor del demandado victorioso, salvo en aquellos casos en que la demanda del actor popular resulte temeraria o de mala fe; evento en el cual, en todo caso, por virtud de la remisión normativa ordenada en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, el juez debe aplicar para tal efecto las previsiones del procedimiento civil.

84. En cuanto al tercer evento previsto por el artículo 38 ibídem, el legislador configuró una sanción aplicable tanto al actor popular como al demandado, consistente en la imposición de multa cuando cualquiera de ellos actúe de mala fe. A la luz de la norma y su entendimiento armonizado, es claro que lo regulado en este inciso, es una potestad sancionatoria distinta pero complementaria de la condena en costas.

85. De las reglas especiales y de los eventos que se señalaron anteriormente, se desprenden las siguientes reglas y consecuencias respecto de las costas procesales, en sus componentes de expensas y de agencias en derecho:

86. Con respecto al demandante/actor popular. La regla general es que no hay lugar a condenarlo en costas. La excepción a esta regla se configura sólo en caso de que haya actuado temerariamente o de mala fe y las normas aplicables para dicha condena son las previstas en el procedimiento civil. En este último evento, además de la condena en costas a cargo del actor popular, éste debe asumir el pago de la multa que se le impone con ocasión de tal comportamiento.

87. En relación con el demandado/trátase de una autoridad pública o de un particular. La regla general es que siempre hay lugar a condenarlo en costas cuando resulte vencido, para lo cual se aplican las normas del procedimiento civil. En caso de temeridad o mala fe en su actuación, debe asumir, además, el pago de la multa que se le impone con ocasión de dicha conducta procesal.

88. Como la norma prevé que las multas impuestas a cualquiera de las partes por temeridad o mala fe serán destinadas al Fondo para la Defensa de los Derechos e intereses colectivos, se evidencia que su razón de ser es el reproche a los comportamientos procesales que son contrarios a la lealtad procesal, mas no al derecho subjetivo que surge con ocasión de las erogaciones y actividades procesales desplegadas a lo largo de la acción popular.



89. *En todos los eventos previstos por el artículo 38 y que dan lugar al reconocimiento de costas/expensas, ya sea a favor del actor popular o de la autoridad de quien se demanda el cumplimiento colectivo o difuso, el juez debe remitirse a los criterios fijados en el procedimiento civil para su reconocimiento.*

90. *Así pues, de la literalidad de la disposición analizada se concluye que las costas procesales, en su componente de expensas y agencias en derecho, es un tema regulado de manera expresa, especial, clara y completa, en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, razón por la cual no le está permitido al fallador aplicar un ordenamiento diferente al del procedimiento civil, pues tal autorización se previó en el artículo 4420 de la Ley 472 de 1998 respecto de los asuntos no regulados.*
(...)

107. *En lo que toca con la interpretación sistemática del artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y de las normas del procedimiento civil con las normas constitucionales, la Sala reitera que las acciones populares son de raigambre superior y constituyen en si mismas un derecho político, mientras que las costas procesales son un instituto de carácter procesal, que en el esquema de distribución de las cargas públicas guarda íntima relación con los principios de igualdad y equidad, porque, se repite, las expensas y las agencias en derecho corresponden, en su naturaleza, finalidad y concepto, a una compensación y como tal no pueden ser fuente de enriquecimiento injusto, ni para quien se beneficia de ellas ni para aquel que debe asumirlas.*

108. *El pago de las costas procesales, trátase de expensas o de agencias en derecho, no constituye una dádiva o un privilegio a favor del actor popular que tuvo que acudir a un proceso para defender los derechos colectivos y el interés público. Por contrario, se sustenta en la necesidad de restablecer la equidad quebrantada, cuando el actor popular se ve determinado a buscar la protección de los derechos colectivos ante las autoridades judiciales, bien por causa de un agente público o de uno particular, asumiendo para tal propósito una carga de defensa económica y de esfuerzo procesal, que de otra manera no habría tenido que soportar.*

109. *Una posición contrapuesta permitiría que la sociedad se beneficie de una carga de solidaridad asumida por el actor popular, a fin de beneficiar a la comunidad, que rompe el principio de distribución equitativa de las cargas y con ello el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta, constituyendo un privilegio o prerrogativa a favor del agente que ha ocasionado, por acción o por omisión, la vulneración o amenaza de los derechos colectivos, protegidos constitucionalmente.*



110. Si bien no existe una norma constitucional que expresamente consagre expresamente las costas procesales, el Constituyente otorgó al legislador la potestad de regular las acciones populares, y por vía legislativa, en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y en las normas del procedimiento civil que le son aplicables por expresa remisión, en ellas se materializa el principio de equidad, pues fungen como instrumento que arbitra el derecho político que tienen los ciudadanos a demandar la protección de sus derechos colectivos, bajo la garantía de que tal esfuerzo no le resultará ni oneroso ni desproporcionado o irrazonable en esfuerzo.

111. Con fundamento en todo lo señalado, la Sala advierte que la interpretación lógica del artículo 38 de la Ley 472 de 1998 indica que al tratarse de régimen especial, propio y autónomo de las acciones populares y habiendo establecido el legislador que las costas procesales se rigen por el ordenamiento procesal civil, sin efectuar distinción alguna entre expensas y agencias en derecho pero si respecto de los eventos en los que es posible reconocerlos, el juez está obligado a pronunciarse sobre su reconocimiento en los estrictos términos señalados por el legislador.

112. Corolario, la Sala reitera que el artículo 38 de la Ley 472 reguló de manera expresa las costas procesales en los componentes que la integran, estos son, las expensas y las agencias en derecho, pues por expresa remisión normativa se aplican las normas del ordenamiento procesal civil, y en ellas, el artículo 361 ejusdem, así las define”.

La Corte Constitucional en sentencia C-157 de 2013, precisó:

*La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, **sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365.** Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, **siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley.** De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra. (Se destaca)*

Como puede apreciarse, un elemento importante para el reconocimiento de las costas es que las mismas se encuentren debidamente acreditadas en el proceso, otro elemento corresponde al destinatario de ellas que, como se indica, es quien resulta vencido en el proceso, o que haya sido vinculado posteriormente, precisamente por los efectos que contra él tendría la sentencia respectiva.



En el caso concreto, a folio 304 del cuaderno principal obra cuenta de cobro, con soportes, por parte del perito Ricardo Arturo Villota Rojas, por un valor de \$5.745.450.

En consecuencia, se ordenará el pago de los honorarios y las costas con cargo a las entidades demandadas y vencidas en el presente proceso.

V.7. Conclusiones

Como quiera que no se configura el fenómeno de la cosa juzgada parcial respecto de la pretensión consistente en realizar estudios técnicos para evaluar la adecuación de una variante para el paso nacional que atraviesa el municipio de Buesaco, Nariño, se encuentra procedente ordenar la realización un estudio técnico de tránsito y movilidad integral que analice las distintas alternativas, incluyendo la alternativa de construir una variante para el paso nacional que atraviesa el municipio; que tanto el municipio de Buesaco como el INVÍAS, dentro de sus respectivos planes de desarrollo y de obras, tienen competencias en torno a la adecuación y mantenimiento de la vía del orden nacional que atraviesa el municipio de Buesaco; y que hay lugar a ordenar el pago de los honorarios del perito a cargo de la parte demandada, la Sala revocará el numeral primero de la sentencia apelada, y modificará sus numerales cuarto, quinto, sexto y octavo.

No obstante, se modificará también la orden impartida en el numeral sexto de la sentencia apelada atinente a la conformación del Comité de verificación, como herramienta que garantice el cumplimiento de las órdenes emitidas. Esto, por cuanto el *a quo* omitió acatar lo previsto por el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, de la cual se deriva que dicho comité debe ser presidido por el juez, magistrado o su delegado. Esto en concordancia con lo sostenido por esta Sección en fallo⁴⁴ de primero de junio de 2020.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR el numeral primero de la sentencia apelada que declaró probada parcialmente la configuración de la excepción de cosa juzgada y, en su lugar, se **ACCEDE** a la pretensión consistente en **ORDENAR** al INVÍAS realizar **un estudio técnico de tránsito y de movilidad integral**, acorde con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: MODIFICAR los numerales cuarto y quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada, los cuales quedarán así:



"CUARTO: ORDENAR al Instituto Nacional de Vías- INVIAS realizar **un estudio técnico de tránsito y de movilidad integral**, con la participación del Municipio de Buesaco, con el fin de que éste realice observaciones al respecto. El estudio consistirá en:

4.1. Realizar un diagnóstico de las distintas alternativas, sin descartar ninguna de ellas, estudiando en detalle cada posibilidad, por lo que el estudio también deberá contemplar la alternativa de construir una variante para el paso nacional que atraviesa el municipio, definiendo su viabilidad y eficiencia, para así llegar a determinar la opción más eficiente para solucionar la problemática del municipio, teniendo en cuenta la relación costo beneficio y la seguridad de los habitantes del municipio de Buesaco.

4.2. El estudio deberá determinar y detallar si hay lugar a la realización de obras de infraestructura, así como el tiempo estimado de duración de las mismas, y deberá ser ejecutado dentro de los seis meses siguientes a la ejecutoria de la presente providencia.

QUINTO: ORDENAR, al municipio de Buesaco (Nariño) y al Instituto Nacional de Vías- INVIAS, de ser necesario, si de la alternativa más eficiente se origina la ejecución de obras de infraestructura, según sus competencias, que, dentro de un plazo de seis (6) meses, realicen los trámites que se requieran para incorporar el proyecto a ejecutar en el plan de desarrollo correspondiente, si éste no existe, para lo cual debe agotar el trámite para tal fin; o priorizar los programas, proyectos u obras, si ya pueden ser desarrolladas con el plan de desarrollo correspondiente. El plazo se contará a partir del momento de la elaboración del estudio, y éste deberá contener las actividades a ser desarrolladas con este propósito.

Con relación al plazo para la ejecución de las obras a cargo del municipio de Buesaco (Nariño) y a cargo del Instituto Nacional de Vías - INVIAS, de acuerdo con las competencias que deberán quedar definidas en el estudio técnico, este corresponderá al estimado para ello en el estudio indicado y garantizando el cumplimiento del principio de planeación presupuestal.

TERCERO: MODIFICAR el numeral 6 de la sentencia apelada, el cual quedará así:

"SEXTO.- CONFORMAR un comité para la Verificación del cumplimiento de la presente sentencia, en el cual participará el señor Magistrado Ponente, quien lo presidirá, las partes del proceso, la PERSONERÍA MUNICIPAL DE BUESACO (NARIÑO), DEFENSORIA DEL PUEBLO REGIONAL NARIÑO y la señora AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO, el cual se reunirá cada dos (2) meses bajo la Coordinación del magistrado ponente, correspondiéndole elaborar el respectivo informe que será remitido a las entidades públicas del proceso y que se adjuntará al presente proceso."



CUARTO: MODIFICAR el numeral octavo de la parte resolutive de la sentencia apelada y, en su lugar, quedará así:

“OCTAVO.- CONDENAR en costas a la parte demandada; liquídense por el tribunal de primera instancia.

QUINTO: MODIFICAR el numeral décimo de la decisión de primera instancia, que, en su lugar, quedará así:

DÉCIMO.- ORDENAR a la parte demandada municipio de Buesaco e INVIAS que, de manera solidaria y dentro de las costas que deberá liquidar el tribunal de primera instancia, proceda a reconocer y cancelar a favor del señor Ingeniero Civil, perito en el presente proceso, RICARDO ARTURO VILLOTA ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.990.725 expedida en Pasto (Nariño), la suma de CINCO MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA PESOS MONEDA LEGAL \$5.745.450.00), indexada a valor presente desde la fecha en que fue decretada y hasta el momento del pago, por concepto de honorarios fijados mediante providencia de fecha 27 de julio de 2016, por la realización de la prueba pericial decretada de oficio por este Tribunal.

SEXTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

SÉPTIMO: En firme esta providencia, remítase el expediente al Tribunal de origen.

OCTAVO: En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998 **REMITIR** copia de esta decisión a la Defensoría del Pueblo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión de la fecha.

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZON
Consejera de Estado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad y conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.