

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Irregularidad procesal.  
Análisis de la eficacia probatoria. Dictamen pericial / ACCION DE TUTELA – No es  
procedente para valoración de pruebas

No es procedente en sede de tutela entrar a realizar una valoración de las pruebas recaudas, por ser esto propio del procedimiento ordinario respectivo, pero si es viable estudiar si el análisis de la eficacia probatoria se realizó conforme a derecho y respetando los derechos fundamentales, y a ello se procede. Si bien dentro del expediente no aparece el aludido dictamen, del contenido de las determinaciones objeto de tutela hay claridad que en él, se realizó un estudio técnico de los proyectos y conceptos desde las exigencias de la Ley 105 de 1993, mediante la cual se reglamentó el servicio de transporte; y se desarrolló una comparación entre los dos proyectos en disputa. Ello, resulta coherente con las exigencias sustanciales de la prueba. Pero lo más importante, es que el trámite de la prueba pericial contempla la posibilidad de que el dictamen sea objetado por las partes para que se complemente, aclare u objete (artículo 238 del C. de P.C.), aspecto que según la información de los citados fallos se surtió íntegramente por iniciativa del mismo actor, hasta la confirmación de los términos del dictamen original. Esto pone de relieve que el trámite de la pericia fue ajustado a la legalidad, y respetuoso de los derechos fundamentales del actor.

Nota de Relatoría: Los Magistrados Bertha Lucía Ramírez de Páez y Jesús María Lemos Bustamante aclaran voto reiterando las razones por las cuales consideran que no procede la tutela contra providencia judicial.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN “B”

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá, veintiséis (26) de junio de dos mil ocho (2008).

Radicación número: 11001-03-15-000-2008-0029001(AC)

Actor: GERARDO ROSERO PEREZ

Demandado: JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO Y OTRO

ACCIÓN DE TUTELA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por GERARDO ROSERO PÉREZ contra la providencia proferida por LA SECCIÓN PRIMERA DE LA SALA DE LO CONTENCISOSO ADMINISTRATIVO DEL CONSEJO DE ESTADO el treinta (30) de abril de dos mil ocho (2008), mediante la cual se negó la tutela presentada por el actor contra el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto y La Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Nariño.

EL ESCRITO DE TUTELA

GERARDO ROSERO PÉREZ formuló acción de tutela en contra del Juzgado Segundo

Administrativo del Circuito de Pasto y La Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Nariño, en procura de protección de los derechos a la vida y a un ambiente sano, y al debido proceso, al proferir respectivamente las providencias de tres (3) de julio y treinta (30) de agosto de 2007, que resolvieron la acción popular que promovió contra los Ministerios de Transporte y de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; y el Instituto Nacional de Vías – INVÍAS, por constituir las mismas una vía de hecho.

### FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA ACCIÓN

El actor señala que desde el remoto año de 1905 la Nación contrató al ingeniero MIGUEL TRIANA la realización de los estudios preliminares para la carretera Tumaco-Pasto-Puerto Asís, en cuya ejecución propuso que en el tramo Encano-Santiago se construyera la carretera utilizando los terrenos de la depresión “QUILISANYACO”. Tal trazado coincide con el estudio “DIAGNÓSTICO AMBIENTAL DE ALTERNATIVAS (D.A.A.)”, realizado en 1996 por la Unión Temporal INESCO-JORGE PAZ; y con el Concepto N° 055 de dieciocho (18) de febrero de 1997 emitido por la Subdirección de Ordenamiento y Evacuación Ambiental Sectorial del Ministerio del Medio Ambiente.

La depresión “QUILISANYACO” conecta el Páramo de Bordoncillo con la Formación Patascoy, teniendo el primero una indudable trascendencia ambiental pues sostiene los caudales de los ríos Caquetá y Putumayo, y surte de agua pura las poblaciones de Pasto, El Encano y el Valle de Sibundoy. Para evitar daño sobre el Páramo de Bordoncillo, se debe construir el Proyecto Ancla de la Agenda Consensuada 2005-2006, esto es la carretera Pasto-Mocoa por la ruta de la variante Encano-Santiago, y no como se pretende pavimentando la actual trocha. Sin embargo, el INVÍAS solicitó archivar el expediente relacionado con tal proyecto.

El grave impacto ambiental, las dificultades técnicas de ejecución, y los altos costos, sustentaron la inconveniencia de que el Gobierno Nacional rehabilite la trocha existente, aspectos discutidos dentro de la acción popular interpuesta por el actor, y que conoció en primera instancia por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto.

Tal Despacho profirió sentencia el tres (3) de julio de 2007, negando las pretensiones demandadas en consideración a que la vía cuestionada ya existe y sobre la misma ya se han realizado los trabajos de adecuación correspondientes, sin que afecten el páramo y las fuentes de agua. Concluye con el dictamen pericial que el proyecto de mejoramiento y pavimentación de la actual vía es viable, por lo que crear una nueva implica incertidumbre, aunque solo la experiencia puede determinar cual proyecto representa un mayor riesgo ambiental.

La mencionada determinación fue objeto de impugnación, por cuanto tal fallo no realizó una correcta apreciación y evaluación de las pruebas aportadas al proceso, como lo son los documentos, testimonios, informes de Corponariño, y el estudio de la INESCO – JORGE PAZ, que luego de analizar cinco posibles rutas, inclusive la actual, termina recomendando la construcción de la variante alterna.

La Sala Tercera de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño profirió fallo el treinta (30) de agosto de 2007 para resolver el citado recurso, confirmando la decisión por las siguientes razones:

Acepta los planteamientos jurídicos y jurisprudenciales que motivaron la decisión de primera instancia, así como la valoración probatoria realizada, en particular sobre el peritaje que conceptuó sobre la viabilidad para proseguir con la rehabilitación de la actual vía. Dice que no

existen en cambio pruebas técnicas, científicas, económicas o sociales que permitan concluir que la rehabilitación y pavimentación de la vía en controversia implica un peligro, vulneración o agravio del derecho colectivo al medio ambiente.

En tales términos, considera el tutelante que las referenciadas determinaciones judiciales amenazan sus derechos, por lo que reclama la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales por defecto material o sustancial y por defecto fáctico absoluto, por las siguientes fallas específicas:

Se sostiene por el actor que las decisiones acusadas apreciaron erróneamente las pruebas. El ingeniero OSCAR BAEZ INSUATY realizó dictamen pericial que rindió el ocho (8) de marzo de 2007, en el que recomienda la reconstrucción de la vía ya existente por las siguientes razones: por cumplir con las especificaciones de diseño previstas en la Ley 105 de 1993; ya que los proyectos, conceptos y aportes en que se sustenta están debidamente realizados, que realizaron un comparativo entre los dos proyectos, favoreciendo la reconstrucción de la actual carretera. También precisa que este proyecto no requiere de licencia ambiental, conforme al Decreto 1220 de 2005. la principal razón que motivó su conclusión, fue la de garantizar la inversión de los recursos reservados para el proyecto.

El actor cuestiona tal dictamen por no ser claro, preciso y detallado, y en virtud a que no expone su concepto sobre los puntos materia del dictamen. Tanto así que solicita con fundamento en el artículo 214 del C.C.A., que la segunda instancia decrete un nuevo peritaje.

También que se dejaron de apreciar los testimonios de FRANCO ROMO y HUGO RAMIRO ROSERO, quienes como conocedores de ambos proyectos deben ser valorados en su recomendación al proyecto de nueva construcción.

El tutelante señala igualmente como errores de hecho, el dar por demostrado equivocadamente que el proyecto de recuperación de la actual vía no generará un grave impacto ambiental, ni que las obras que se han venido ejecutando en este último proyecto no han afectado el medio ambiente.

Se anexan como pruebas las copias de las siguientes piezas procesales: demanda de acción popular (FLS. 27 a 37), sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto del tres (3) de julio de 2007 (FLS. 38 a 61), recurso de apelación de la anterior (FLS. 62 a 81), sentencia de la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Nariño de treinta (30) de agosto de 2007 (FLS. 82 a 105), auto de la Corporación Autónoma Regional de Nariño- Corponariño en el que se imponen las medidas preventivas de suspensión de disponer de escombros y acompañamiento policial para prevenir hasta que se presente la respetiva licencia ambiental (FL. 106), concepto técnico N° 303 de 2007 sobre el proyecto de mejoramiento vía Encano-Santiago (FL. 107), Informe de la Subdirección de Conocimiento y Evolución Ambiental sobre el mejoramiento de la carretera Pasto-Mocoa (FLS. 108 Y 109), Informe técnico sobre ejecución del contrato en la vía El Encano y Casapamba (FL. 110), Informe de la veeduría del Valle de Sibundoy sobre la ejecución del mencionado contrato (FLS. 111 a 115).

### SENTENCIA DE TUTELA

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado profirió el día treinta (30) de abril de 2008 fallo de primera instancia dentro de la presente tutela, negando la misma por improcedencia por que se trata de tutelas contra sentencias judiciales que ponen fin

a un proceso o actuación, con lo que se reitera la posición adoptada por la Sala desde la sentencia emitida el nueve (9) de julio de 2004, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA.

Tal sentencia fue objeto de apelación mediante escrito de nueve (9) de mayo de 2008, obrante al folio 218 del expediente.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

#### 1º. LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES.

La Sala ha venido considerando que la acción de tutela contra decisiones judiciales es improcedente, respaldada en que la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso impiden la interinidad de las mismas, así como por la creación de otra instancia judicial por vía de tutela, máxime si el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia son órganos de cierre de sus respectivas jurisdicciones, por lo que sus decisiones tienen el carácter de últimas, intangibles, e inmodificables.

No obstante, en situaciones como la presente, cuando se demanda vulneración al derecho constitucional fundamental del debido proceso (artículo 29 de la Constitución Política), en procura de las garantías esenciales o básicas de cualquier proceso, como lo constituye el principio de necesidad de la prueba, referido a que las decisiones judiciales tengan respaldo en las pruebas legal y debidamente allegadas al proceso, no puede la Sala limitarse a rechazar de plano el escrito de tutela, sino que es su responsabilidad examinar el asunto con los criterios que sobre su procedencia ha señalado la Corte Constitucional a fin de analizar si amerita su intervención de protección especial como juez de tutela.

Con otras palabras, la Sala examinará el asunto como si en gracia de discusión, fuera procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales, dada la trascendencia del asunto debatido en la presente acción.

Cuando la Corte Constitucional procedió a revisar la constitucionalidad de los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991, por intermedio de su sentencia C-543 de 1992 declaró inexecutable tales dispositivos bajo el entendido que la tutela no había sido concebida para impugnar decisiones judiciales, y que atentaba contra los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, y el de la autonomía funcional del juez.

No obstante, tal sentencia permitió que los jueces de tutela pudieran conocer sobre las sentencias judiciales en forma excepcional, cuando las mismas constituyeran una actuación de hecho por ser una burda trasgresión del ordenamiento jurídico.

Con apego a lo decidido en la sentencia C-543 de 1992, la Corte Constitucional procedió a declarar improcedentes las acciones de tutela instauradas contra providencias judiciales. Sin embargo, con fundamento en la excepción planteada en la aludida decisión, empezó a cambiar de posición a partir de la sentencia T-079 de 1993, hasta cuando mediante sentencia T-231 de 1994 se consolidaron los defectos que podían configurar en una sentencia una vía de hecho:

“A este respecto, la Corte ha indicado que hay lugar a la interposición de la acción de tutela contra una decisión judicial cuando (1) la decisión impugnada se funda en una norma evidentemente inaplicable (defecto sustantivo); (2) resulta incuestionable que el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión

(defecto fáctico); (3) el funcionario judicial que profirió la decisión carece, en forma absoluta, de competencia para hacerlo (defecto orgánico); y. (4) el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental)”.

Tal tesis se acogió progresivamente hasta constituirse en doctrina por varias sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional: ST-231 de 1994, SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002, las que a su vez fueron desarrollando tales postulados.

En ese orden de ideas, se han precisado los requisitos de procedibilidad de la acción de tutelas contra sentencias, evolución que bien se resume en la sentencia C-590 de 2005:

“...24. Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

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

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

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

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

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

del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutel. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas...”.

La misma sentencia C-590 de 2005 actualizó tales requisitos, incluyendo la noción de DECISIÓN ILEGÍTIMA para hacer más comprensiva la protección de los derechos fundamentales, en los siguientes términos.

“.....25. Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.
- f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
- i. Violación directa de la Constitución. Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales....”.

## 2º. ANÁLISIS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS EN LA ACCIÓN

## DE TUTELA

Las sentencias de la Corte Constitucional T-442 de 1994 y C-392 de 2000, preceptúan que sólo se presenta vía de hecho por indebida valoración probatoria cuando las sentencias desconocen injustificadamente la realidad objetiva del proceso, presentándose malicia en la decisión por haberse adoptado de manera arbitraria, irracional, y caprichosa.

### 1. ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

La Sala estudia cada uno de los presupuestos de procedencia de la acción de tutelas contra sentencias:

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

Se trata en el presente caso de examinar el posible desconocimiento del derecho constitucional fundamental al debido proceso (artículo 28 de la Constitución Política), en su núcleo básico del principio de la necesidad de la prueba, consistente en que las determinaciones judiciales se adopten con fundamento en las pruebas legal y oportunamente allegadas a un proceso. En ese sentido, el derecho que buscan ser protegido tiene una indudable connotación constitucional.

2.1.2 Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

En el caso sub lite, la acción popular ha surtido a plenitud su trámite procesal, agotando incluso su segunda instancia, por lo que cualquier irregularidad constitutiva de vía de hecho necesariamente debe solventarse en la órbita de la acción de tutela.

2.1.3. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

Como las sentencias cuestionadas se profirieron los días tres (3) de julio y treinta (30) de agosto de 2007, y la acción de tutela fue presentada el día primero (1) de abril de 2008, se puede válidamente concluir que esta se propuso en un tiempo prudencial.

2.1.4. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Los cargos presentados contra las sentencias cuestionadas, se refieren a la valoración probatoria en ellas realizada de los medios obrantes en el expediente, y sobre la ausencia de pruebas suficientes que sustenten lo resuelto en las mismas.

Sobre el primer aspecto se debe recalcar, que no es procedente en sede de tutela entrar a realizar una valoración de las pruebas recaudas, por ser esto propio del procedimiento ordinario respectivo, pero si es viable estudiar si el análisis de la eficacia probatoria se realizó conforme a derecho y respetando los derechos fundamentales, y a ello se procede.

Se ataca en concreto la valoración que se otorgó a la prueba pericial realizada por el ingeniero OSCAR BAEZ INSUATY, cuyo dictamen se rindió el ocho (8) de marzo de 2007, y en el que se recomienda la reconstrucción de la actual vía, por no ser claro, preciso y detallado; y por no

conceptuar sobre los puntos materia del dictamen.

La prueba pericial se decreta a fin de verificar hechos de interés para el proceso con conocimientos científicos, técnicos, o artísticos; por lo que el dictamen debe ser claro, preciso, y detallado, especialmente al señalar los fundamentos de las conclusiones, y al explicar los exámenes, experimentos e investigaciones realizadas (artículos 233 y siguientes del C. de P. C., aplicables por mandato del artículo 5° de la Ley 472 de 1998).

Si bien dentro del expediente no aparece el aludido dictamen, del contenido de las determinaciones objeto de tutela hay claridad que en él, se realizó un estudio técnico de los proyectos y conceptos desde las exigencias de la Ley 105 de 1993, mediante la cual se reglamentó el servicio de transporte; y se desarrolló una comparación entre los dos proyectos en disputa. Ello, resulta coherente con las exigencias sustanciales de la prueba.

Pero lo más importante, es que el trámite de la prueba pericial contempla la posibilidad de que el dictamen sea objetado por las partes para que se complemente, aclare u objete (artículo 238 del C. de P.C.), aspecto que según la información de los citados fallos se surtió íntegramente por iniciativa del mismo actor, hasta la confirmación de los términos del dictamen original. Esto pone de relieve que el trámite de la pericia fue ajustado a la legalidad, y respetuoso de los derechos fundamentales del actor.

Agotado tal ritual, resulta improcedente acceder a la petición del tutelante de realizar un nuevo peritaje sobre el mismo punto, porque se omitiría la prohibición de peritajes múltiples impuesta por el artículo 233 del C. de P. C., y promover una nueva valoración probatoria al interior del trámite de esta acción constitucional.

También reclama el tutelante que se consideren las declaraciones de FRANCO ROMO y HUGO RAMIRO ROSERO ORTÍZ, por ser conocedores de los referidos proyectos.

Sin embargo, para proceder a valorar tales versiones juradas, además de responder a la ciencia de su dicho, requieren cuando emiten conceptos, que deban provenir de personas especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre la materia, aspecto totalmente improbadado en el presente caso (artículos 227 y siguientes del C. de P. C.).

Consecuencia de lo anterior, el trámite de valoración probatoria realizado por los jueces que conocieron la acción popular objeto de tutela, se ajustó a los parámetros legales respectivos y fue respetuoso de los derechos fundamentales del actor.

El otro defecto que destaca el accionante en los fallos tutelados, consiste básicamente en que tales determinaciones se adoptaron sin exigir o realizar estudios ambientales sobre los proyectos de vías considerados.

Se debe destacar de una parte, que la pericia realizada por el ingeniero OSCAR BAEZ INSUATY tuvo como referencia la Ley 105 de 1993, lo que necesariamente conlleva la consideración de factor ambiental. Esto desestima de entrada el cuestionamiento analizado.

Sin embargo, al margen de lo anterior, interpretando el querer del tutelante sobre la necesidad de estudios técnicos de impacto ambiental en cada proyecto de vía, se debe resaltar que si el objeto central de la acción popular que se analiza era demostrar el peligro ambiental que generaba la ejecución de los mismos, necesariamente al demandante le asistía la carga probatoria sobre el particular. Así lo impone el artículo 177 del C. de P.C., y en especial los artículos 18 y 30 de la



Ley 472 de 1998.

Tal omisión no podía ser suplida por el juez que conoció de la acción popular, pues el artículo 5° de la Ley 472 de 1998 le obliga a preservar el debido proceso de todas las partes por intermedio de la garantía procesal de equilibrio entre ellas.

De esto se debe concluir que no existió la demandada omisión por parte de las autoridades judiciales que adelantaron el trámite de la acción popular, y por consiguiente no hubo vulneración de los derechos fundamentales del tutelante.

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

Tanto el escrito contentivo de la acción de tutela como el recurso de apelación, son suficientemente explicativos de la posible vulneración de los derechos fundamentales invocados.

2.1.6. Que no se trate de sentencias de tutela.

Al cuestionarse en el caso sub lite unas sentencia proferidas por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto y la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, resulta evidente el cumplimiento de este requisito.

#### CONCLUSIONES SOBRE LA PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

Como ha quedado visto en el análisis previo, dentro de la acción popular tantas veces citada, los jueces siguieron la regulación legal sobre la eficacia probatoria y respetaron los derechos fundamentales del actor, y al resolver tal asunto judicial solo ejercieron la discrecionalidad de valoración conferida por el artículo 187 del C. de P.C. con criterio objetivo y racional, todo lo que descarta la presencia de una vía de hecho.

Conforme a lo expuesto, se procederá a negar la acción de tutela propuesta.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**F A L L A**

**CONFÍRMASE** la sentencia proferida por LA SECCIÓN PRIMERA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CONSEJO DE ESTADO el treinta (30) de abril de dos mil ocho (2008), mediante la cual se negó la tutela presentada por GERARDO ROSERO PÉREZ contra el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO y LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO por supuesta vulneración del debido proceso dentro del trámite de la acción popular tramitada contra el MINISTERIO DEL TRANSPORTE, MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO TERRITORIAL, E INVÍAS. Envíese el expediente a la CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

WILLIAM MORENO MORENO

Secretario



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior

n.d.

Última actualización: 16 de mayo de 2024

