**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

Imagen que contiene Logotipo

Descripción generada automáticamente

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B**

Bogotá DC, veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

**Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ**

**Expedientes: 11001-03-15-000-2021-04698-00**

**11001-03-15-000-2021-05654-00**

**11001-03-15-000-2021-05895-00**

**11001-03-15-000-2021-05881-00**

**11001-03-15-000-2021-05877-00**

**11001-03-15-000-2021-05740-00**

**11001-03-15-000-2021-05607-00**

**11001-03-15-000-2021-05635-00**

**11001-03-15-000-2021-05886-00**

**Demandantes: YEISON FERLEI HUERTAS BASTO Y OTROS**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER Y OTROS**

**Medio de control: ACCIÓN DE TUTELA**

**Asunto: TUTELAS ACUMULADAS. FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA. SUBSIDIARIEDAD.**

*Síntesis del caso: los actores presentaron acción de tutela para exigir el cumplimiento de distintos aspectos relacionados con los fallos judiciales proferidos en el marco de una acción popular.*

La Sala decide las acciones de tutela previamente acumuladas presentadas por los señores Yeison Ferley Huertas Basto, Edilberto Rojas, Yessica Lorena Reatiga Jaimes, Ana Lucía Jerez Jaimes, Adela Sepúlveda Delgado, Víctor Méndez Camacho, Erika Lizeth Flórez Portilla y José Ascensión Monsalve Bermúdez contra el Tribunal Administrativo de Santander, el Invías, el Fondo de Adaptación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, el departamento de Santander, el Hospital García Rovira, las Empresas Cotrans y Copetran y las Alcaldías de Málaga, Molagavita, San Andrés, Guaca, Santa Bárbara y Pidecuesta para la protección de los derechos constitucionales fundamentales *a la vida, locomoción con seguridad, protección de los recursos del estado y seguridad vial*.

# ANTECEDENTES

## 1. Hechos de la demanda

Mediante escritos radicados el 21 de julio, 25 de agosto, 24 de agosto, 25 de agosto, 30 de agosto, 2 de septiembre y 5 de septiembre de 2021, los actores presentaron acciones de tutela en contra las autoridades antes demandadas con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales antes referidos, por cuanto no se ha dado total cumplimiento a los fallos judiciales proferidos en el marco de una acción popular en la que se ordenó, entre otras cosas, la culminación de las obras encaminadas a pavimentar completamente la vía Los Curos-Málaga y los puntos críticos.

Previo a exponer la relación de hechos, la Sala estima pertinente precisar que los procesos acumulados que se resuelven en la presente providencia iniciaron con acciones de tutela separadas, no obstante, en todas se identificó que contienen fundamentos fácticos y jurídicos similares, de ahí que se resolverán en una misma sentencia de conformidad con las reglas de reparto de acciones de tutela masivas previstas en el Decreto 1834 de 2015.

Como fundamento fáctico de las acciones las partes demandantes señalaron, en síntesis, lo siguiente:

1. El señor Danil Román Velandia Rojas presentó una acción popular contra el Invías y el Fondo de Adaptación la cual fue registrada con el número de radicación 68001-23-33-000-2015-00847-00.
2. El Tribunal Administrativo de Santander en sentencia de primera instancia de 28 de noviembre de 2017 amparó los derechos colectivos a la seguridad pública, la previsión de desastres previsibles técnicamente y la defensa del patrimonio público que se encuentran amenazados en la vía Los Curos- Málaga, así:

“(...) Tercero: al INVÍAS que, dentro de los tres (03) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, formule un proyecto para la gestión del riesgo que actualmente muestra la vía denominada Los Curos – Málaga, se determine el cronograma de ejecución y fecha de culminación de su pavimentación total. En la formulación del proyecto el INVÍAS deberá incluir, de acuerdo con su marco funcional de competencias, la solución a los puntos críticos actualmente existentes y los diferentes protocolos para evitar que las diversas contingencias se materialicen con la afectación a derechos fundamentales de quienes por allí transitan.

Cuarto: al INVÍAS que dentro del mes siguiente a la ejecutoria de esta sentencia construya un paso peatonal seguro en el puente vehicular existente en el kilómetro 94+940, ubicado en jurisdicción del Municipio de Santa Bárbara.

Quinto: Exhortar al INVÍAS para que, si aún no lo ha hecho, persiga el cobro de las acreencias surgidas a su favor en las Resoluciones 03461 del 25 de mayo de 2016 y 05611 del 19 de agosto de 2016, referidas en la parte considerativa de esta sentencia, debiendo estructurar un expediente que muestre dichas gestiones y resultados, así como el destino dado a los dineros recuperados, el cual deberá presentar a este proceso, en el evento del trámite incidental de desacato.

Sexto: Exhortar al Fondo de Adaptación para que continúe tomando las decisiones necesarias para la construcción de los puentes Hisgaura, La Judía y Sitio Crítico 43. (...).”

1. Las partes apelaron y la Sección Primera del Consejo de Estado a través de sentencia de 6 de junio de 2019 modificó y adicionó la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

“Primero: Modificar el ordinal 2o de la sentencia de 28 de junio de 2017, dictada por el Tribunal Administrativo de Santander, el cual quedará así:

“Segundo: Amparar los derechos colectivos a la seguridad pública, a la prevención de desastres previsibles técnicamente, a la defensa del patrimonio público y, por último, al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público que se encuentran amenazados en la vía Los Curos – Málaga (Santander).”

Segundo: Adicionar el ordinal Cuarto de la sentencia de 28 de junio de 2017, de la siguiente forma:

“Cuarto: En vista que las obras en mención no se pueden terminar en forma inmediata, como mecanismo transitorio y para efectos de conjurar la amenaza y/o riesgo, mientras se precisan y establece Ia planeación de las mismas, el INVIAS (ente que en la actualidad se encuentra a cargo de la vía objeto de la litis), deberá adoptar las medidas pertinentes para efectos de garantizar el cruce de peatones en el kilómetro 94 + 940, ubicado en jurisdicción del municipio de Santa Bárbara - Santander”.

Tercero: Adicionar el ordinal Sexto de la sentencia de 28 de junio de 2017, de la siguiente manera:

“Sexto: Ordenarle al INVIAS que, en lo que a sus competencias se refiere, continúe tomando las decisiones necesarias y realizando las gestiones pertinentes al interior del contrato de obra No. 285 de 2013, para efectos de la construcción, edificación y entrega de los tres (3) puentes denominados La Judía, Hisgaura y Sitio Crítico (SC) 43 - Pangote; una vez sea resuelta de fondo la controversia contractual sometida al Tribunal de Arbitramento en Cámara de Comercio de Bogotá”.

Cuarto: Adicionar la sentencia apelada, así:

“Decimoprimero: Ordenar al INVIAS y aI Fondo de Adaptación, que efectúen las actividades correspondientes para dar cumplimiento a los contratos objeto de Ia presente y que se encuentran en ejecución, como lo son el contrato de obra No. 1639 de 2015, contrato de interventoría No. 1756 de 2015 y el convenio interadministrativo marco No. 014 del 31 de mayo de 2012; y, en caso de ya haber iniciado las acciones pertinentes, se dé el impulso respectivo a tales actuaciones para lograr el cabal cumplimiento de las obligaciones contractuales adquiridas por los contratistas, así como la terminación de las obras contratadas y, a su vez, que comiencen las obras faltantes y demás que sean necesarias.”

Quinto: Adicionar la sentencia apelada, así:

“Décimo Segundo: Conformar un comité para la verificación del cumplimiento de lo decidido, el cual estará integrado por el Tribunal Administrativo de Santander a través de su magistrado ponente, quien lo presidirá; por el señor Danil Román Velandia Rojas, en su calidad de actor popular, por el señor Edgar Leonardo Velandia Rojas, en su calidad de coadyuvante de la parte actora; por las Alcaldías Municipales de Málaga, Molagavita, San Andrés, Guaca y Santa Bárbara; por el Instituto Nacional de Vías – INVÍAS; por el Fondo de Adaptación; y por el Ministerio Público, de conformidad con lo establecido por el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, quienes harán seguimiento a lo ordenado en el fallo e informarán sobre las acciones que se adopten y ejecuten”.

Sexto: Confirmar en todo lo demás, el fallo impugnado, por las razones consignadas en la presente providencia.”

1. Los actores indicaron que en abril de 2021 los funcionarios del Invías junto con los miembros del comité anunciaron que a la firma Hidalgo e Hidalgo se le adjudicó el contrato por el valor de $286.000.000 para realizar toda la pavimentación de la vía y los puntos críticos.
2. Asimismo señalaron que desde la fecha antes referida solo les han hecho promesas y el señor Danil Román Velandia no ha dicho nada al respecto, pues no ha vuelto a solicitar comités de verificación y tampoco se les ha informado sobre el cumplimiento de las referidas sentencias.
3. Agregaron que se hace necesaria la culminación de las obras, pues el tránsito por esas vías es muy peligroso y les genera problemas relacionados con la salud, estudio y alimentación.

**2. Fundamento de la vulneración**

A partir de los hechos expuestos, en resumen, se aprecia que los actores consideraron vulnerados sus derechos con ocasión de la demora por parte de las demandadas para dar total cumplimiento a lo dispuesto en los fallos de primera y segunda instancia en el marco de la acción popular con radicación 68001-23-33-000-2015-00847-00/01.

**3. Las pretensiones**

Con fundamento en lo anterior en la mayoría de las tutelas se solicitó exactamente lo mismo, así:

“PRIMERO: Que se tutele a la vida, locomoción con seguridad, a la protección de los recursos del estado, a la seguridad vial, a la mora judicial en las sanciones por el incumplimiento a un fallo judicial Acción Popular y, disponga

SEGUNDO: VALORAR, si INVIAS Y EL FONDO DE ADAPTACIÓN, están incumpliendo las Sentencias de Primera y Segunda Instancia del Tribunal Administrativo de Santander, Consejo de Estado dentro de los radicados Nos. 2015- 00847-00, 2015-00847-01, conforme el Cronograma de pavimentación total, la atención de puntos críticos en comparación con el Compes y el contrato de obra ya enunciado.

TERCERO: Si como consecuencia de lo anterior, no prospera, ORDENAR FIJAR, al Tribunal Administrativo de Santander, llevar a cabo comité de Verificación de manera presencial (En el Municipio de Guaca y/o de Málaga) o semi-presencial (virtual la Magistrada, Procuradora), con presencia del SEÑOR DIRECTOR DE INVIAS, GERENTE DEL FONDO, ACTOR POPULAR, ALCALDES DE MALAGA, MOLAGAVITA, SAN ANDRÉS, GUACA, SANTA BARBARA, PIEDECUESTA, MINISTERIO PUBLICO, DEFENSORIA DEL PUEBLO, CONSORCIO VIAS DE COLOMBIA 066 e, INTERVENTOR CONSORCIO REACTIVACIONES 2021 y, PARTE DE LA COMUNIDAD DE LA PROVINCIA para que VALORE EN DERECHO

SI LOS DEMANDADOS ESTAN INCUMPLIENDO CON EL FALLO, de ser así, DISPONGA LAS ACCIONES PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA ORDEN JUDICIAL O LA SANCION QUE EN DERECHO CORRESPONDA.

CUARTO: ORDENAR, al Señor Director de INVIAS, comenzar las obras de pavimentación, en especial la de los kilómetros 2 al 9 y, 122 al 124 de la vía Málaga los Curos.

QUINTO: ORDENAR, al Señor Director de INVIAS, y al Director del Fondo de Adaptación, realizar las obras de la judía y las viejas en el Kilómetro 43 y, las OBRAS SINIESTRADAS, que se citan en las demandas del fondo de adaptación.

SEXTO: ORDENAR, al Señor Director de INVIAS, y al Director del Fondo de Adaptación, publicar en las vallas del contrato de pavimentación, los datos de la Sentencia de la Acción Popular, en cuanto al principio de publicidad y empoderamiento de la Sentencia de Segunda Instancia del Consejo de Estado.

SEPTIMO: ORDENAR, al Dr. Danil Román Velandia Rojas, rendir informe del proceso de la acción popular a la comunidad.” (mayúsculas fijas del original – archivo disponible en medio magnético en el aplicativo SAMAI).

**4. Actuación procesal**

Mediante auto de 23 de julio de 2021 se admitió la acción de tutela presentada por el señor Yeison Ferlei Huertas Basto y otros, por lo cual se ordenó la notificación a los magistrados del Tribunal Administrativo de Santander, la Dirección General del Instituto Nacional de Vías (INVIAS), el Fondo de Adaptación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, el departamento de Santander, las Alcaldías de Málaga, Molagavita, San Andrés (Santander), Guaca, Santa Bárbara, Pidecuesta, el Hospital García Rovira en Málaga y las Empresas Cotran y Copetran con el fin de que allegaran un informe sobre los hechos que motivaron el ejercicio de la acción.

Distintos despachos judiciales de esta Corporación, por considerar que su conocimiento debería ser avocado por este despacho, remitieron los expedientes referenciados en el encabezado de esta providencia para que se decida sobre su acumulación en virtud de lo establecido en el Decreto 1069 de 2015.

Con posterioridad a la radicación de las tutelas se ordenó la acumulación de los expedientes de tutela que hasta ese momento fueron presentadas en la Secretaría General de esta Corporación en los que se hubieren expuesto situaciones fácticas susceptibles de ser decidas en la misma providencia que en el proceso con radicación no. 11001-03-15-000-2021-04698-00.

**5. Actuación de las autoridades**

El Alcalde del municipio de Molagavita señaló que es cierto que en reiteradas oportunidades el señor Danil Román Velandia ha insistido en la realización de un nuevo comité de verificación en el trámite de la acción popular, sin embargo, no ha obtenido respuesta favorable a dicho requerimiento.

Solicitó declarar la falta de legitimación por pasiva en lo que a esa autoridad se refiere, toda vez que lo pretendido con la tutela escapa de la órbita de sus competencias.

El representante legal del Consorcio Vías Colombia 066 refirió que existen varias tutelas cuyos hechos y pretensiones son exactamente los mismos y para tal efecto enunció los siguientes demandantes de las otras tutelas: Ana Victoria Méndez Camacho, Linney Paola Peña Vera y Edilberto Rojas.

De igual manera, solicitó su desvinculación del proceso por falta de legitimación en la causa por pasiva dado que las órdenes emitidas en los fallos de la acción popular están dirigidas única y exclusivamente a cargo del Invías y el Fondo de Adaptación.

Expuso que por medio del Contrato 1042 de 2021 se pretende cumplir con lo ordenado en las sentencias, de ahí que consideró que se deben negar las pretensiones de la tutela.

El Secretario de Infraestructura Departamental de la Gobernación de Santander manifestó que se debe declarar improcedente la acción de tutela por cuanto no se agotaron todos los mecanismos judiciales ni se probó la existencia de un perjuicio irremediable.

Indicó que el mantenimiento y las adecuaciones de la vía los Curos-Málaga está a cargo del Invías y por ello no se puede endilgar responsabilidad alguna al departamento, de ahí que solicitó que se le desvincule del proceso por falta de legitimación por pasiva.

Por su parte, el Tribunal Administrativo de Santander informó que realizó las actuaciones que se relacionarán seguidamente:

Por medio de auto de 14 de mayo de 2021 se abstuvo de sancionar por desacato al director general de INVIAS y al gerente del Fondo de Adaptación por cuanto no advirtió una actitud negligente, renuente y desinteresada por parte de los incidentados.

Por auto de 29 de julio de 2021 declaró improcedente el recurso de reposición presentado por el actor contra la decisión del 14 de mayo de 2021 y al respecto requirió al INVIAS para que dentro de los veinte días hábiles siguientes a la notificación de esa providencia informara: *i*) las acciones que tomaría frente a la constancia de no intervención de los puentes vehiculares La Judía y Sitio Crítico 43 y (ii) en caso de que se suscribiera el acta de inicio del proceso de selección LP-DT-066-202012, debía aportar dicha acta o en su defecto informara y soportara documentalmente las razones por las cuales no había dado inicio a la ejecución del contrato.

Manifestó que conforme con lo decidido en los autos antes referidos se buscó no solo el cumplimiento de las órdenes impartidas sino también definir la necesidad o no de ejercitar los poderes disciplinarios para incentivar el cumplimiento, sin embargo, no se demostró el elemento subjetivo o una conducta dirigida a incumplir, por tanto no sancionó.

Adicionalmente, solicitó declarar la improcedencia del mecanismo porque los actores no cumplieron con el requisito de subsidiariedad, en razón a que no promovieron incidente de desacato y, además, no aportaron pruebas al proceso de verificación de cumplimiento que hicieran prevalecer la necesidad de convocar nuevamente a comité de verificación.

Finalmente, solicitó su desvinculación del proceso o en su defecto negar el amparo constitucional por no estar probada la vulneración de los derechos invocados, pues, a su juicio, ninguno de los argumentos y causales invocadas tienen la capacidad de afectar la validez del trámite de verificación de cumplimiento que ha adelantado a través de audiencias virtuales.

El apoderado del Fondo de Adaptación advirtió que con la presente acción de tutela son cinco acciones de tutela que se presentaron por los mismos hechos con la misma pretensión de fondo y contra los mismos accionados.

Advirtió que los actores presentaron la tutela en representación de toda una comunidad sin acreditar los presupuestos establecidos por la jurisprudencia para ejercer dicha representación como agentes oficiosos y tampoco allegaron prueba de que la comunidad no se encuentra en condiciones para reclamar por sí misma la protección de sus derechos fundamentales.

En consecuencia, solicitó rechazar las acciones de tutelas por falta de legitimación en la causa por activa toda vez que no se acreditaron los presupuestos para actuar como agente oficioso y/o en representación de la comunidad presuntamente afectada.

Asimismo, pidió que se declare la improcedencia por carencia del requisito de subsidiariedad, en consideración a que los actores utilizan la tutela para exponer las inconformidades que tiene frente a las actuaciones judiciales que se han surtido dentro de la acción popular.

Solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto no existe una relación de causalidad entre lo que se pretende en las tutelas y la competencia del Fondo de Adaptación.

El apoderado del Instituto Nacional de Vías puso de presente, entre otras cosas, que el tribunal convocó dos comités de verificación para el cumplimiento del fallo y que ha realizado todas las acciones necesarias para dar cumplimiento en el menor tiempo posible a lo ordenado.

La Procuradora 158 Judicial II para asuntos administrativos, miembro del comité de verificación de la sentencia proferida en la acción popular, indicó que se adelantó el comité de verificación de cumplimiento de la sentencia y el director del Invías gestionó la consecución de recursos para la construcción total de la vía.

Agregó que por su parte actuó e intervino activamente en las distintas audiencias y a través de memoriales de impulso.

Señaló que pese al esfuerzo del director del Invías, varias de las órdenes de la sentencia fueron incumplidas y por ello presentó los siguientes memoriales:

"1. Memorial de fecha 2 de febrero de 2021,en la cual se solicita intervención por situación de puntos críticos. (anexo)

2. Posteriormente y evaluada la respuesta del Invías y Fondo de Adaptación radiqué memorial de fecha 9 de marzo de 2021, en donde se solicitaba apertura de desacato por falta de solución a situación de puntos críticos – se hace un requerimiento con ocasión a la sentencia del Tribunal de Arbitramento, y se hace otra solicitud tendiente al cumplimiento del numeral 4o de la sentencia de segunda instancia. (anexo)”.

Por último, señaló lo siguiente: *i*) la orden de amparar derechos colectivos contenida en la presente en la tutela fue dispuesta en el fallo de la acción popular y *ii*) los accionantes no han intervenido ni han formulado solicitud alguna dentro del proceso de la acción popular y no fungen como demandantes, intervinientes o solicitantes ante dicho proceso.

La Alcaldesa del municipio de Santa Bárbara informó que el municipio no fue demandado en la acción popular, pues su vinculación se dio como parte integrante para conformar el comité de verificación, de ahí que está pendiente de la notificación por parte de las autoridades competentes para hacer parte del comité, lo cual no había ocurrido a la fecha en que rindió informe a la presente tutela.

El Alcalde del municipio de San Andrés (Santander) manifestó que en las oportunidades que ha sido citado por el Tribunal Administrativo de Santander ha acudido con el equipo técnico, en especial con los delegados de la Secretaría de Planeación para exponer sobre los puntos críticos en su jurisdicción.

La Defensoría del Pueblo solicitó la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva en lo que a ella refiere.

El señor Danil Román Velandia solicitó que se nieguen las pretensiones de la tutela y se le desvincule del proceso por no tener injerencia o responsabilidad respecto del cumplimiento de los fallos judiciales, asimismo, manifestó que se hace necesario la realización de otro comité de verificación, pues, pese a que se han realizados dos comités, uno presencial y otro virtual, no se ha dado cumplimiento a los fallos.

# II. LAS CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado procede la Sala a resolver el asunto sometido a consideración con el siguiente derrotero: 1) finalidad de la acción de tutela y 2) el caso concreto.

## La finalidad de la acción de tutela

Según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, disposiciones que regulan la acción de tutela, tal mecanismo se ejerce mediante un procedimiento preferente y sumario cuyo objeto es proteger de manera inmediata y eficaz los derechos constitucionales fundamentales amenazados o vulnerados por una acción u omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, este mecanismo no puede ser utilizado válidamente para sustituir los recursos idóneos previstos por el legislador y tampoco para desplazar o variar los procedimientos de reclamo judicial preestablecidos o para revivir términos precluidos o acciones caducadas.

De igual forma, dichas normas establecen la improcedencia de esta acción cuando exista otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable sobre uno o varios derechos fundamentales del demandante.

## El caso concreto

En el caso que ocupa la atención de la Sala se demanda por esta vía constitucional al Tribunal Administrativo de Santander y otros con el fin de que se protejan los derechos constitucionales fundamentales *a “la vida, locomoción con seguridad, protección de los recursos del estado y seguridad vial”*, presuntamente vulnerados por cuanto no se ha dado total cumplimiento a los fallos de primera y segunda instancia en el marco de la acción popular en la que se profirieron distintas órdenes encaminadas a mejorar el mal estado de la vía Los Curos-Málaga, incluida la atención a los puntos críticos existentes.

De las pretensiones de las tutelas acumuladas, en resumen, se pretende que se ordene: *i*) el cumplimiento de las sentencias primera y segunda instancia proferidas en el marco de la acción popular, *ii*) la realización de un nuevo comité de verificación presencial o semi presencial para verificar dicho cumplimiento, *iii*) iniciar las obras en los distintos puntos de la vía Los Curos-Málaga, *iv*) publicar en las vallas del contrato de pavimentación los datos de las sentencias ordinarias y *v*) al señor Danil Román Velandia Rojas rendir informe del proceso.

Las autoridades judiciales accionadas allegaron informe en el que solicitaron que se declare la improcedencia del mecanismo por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, falta de legitimación por activa y pasiva o, en su defecto, se deniegue el amparo.

Por consiguiente, como cuestión previa, se evaluarán las solicitudes de desvinculación elevadas por algunas de las autoridades accionadas y vinculadas para determinar cuáles están normativamente capacitadas para satisfacer las pretensiones de la demanda.

Al respecto, se tiene que el Invías y el Fondo de Adaptación son las autoridades encargadas de ejecutar las obras encaminadas a pavimentar completamente la vía Los Curos-Málaga y los puntos críticos de acuerdo con lo ordenado en los fallos judiciales, no obstante, debido a que el Tribunal Administrativo de Santander está encargado de verificar el cumplimiento de las sentencias proferidas en sede de acción popular, tiene la potestad de adelantar las actuaciones correspondientes en caso de que se incumpla, por lo que, en última instancia, esta autoridad judicial es la competente para satisfacer las pretensiones de la parte actora.

De igual manera, se precisa frente a la alegada falta de legitimación en la causa por pasiva de las autoridades aquí vinculadas, que en atención a las competencias asignadas a esas autoridades y su incidencia en el asunto discutido dentro de la acción popular no. 68001-23-33-000-2015-00847-00 era necesaria su participación dentro del presente trámite de tutela para que expusieran ante el juez de tutela su conocimiento y documentación sobre el particular.

Por consiguiente, se negarán las solicitudes de desvinculación elevadas por el Tribunal Administrativo de Santander, el Fondo de Adaptación, el departamento de Santander, la Defensoría del Pueblo, el Alcalde del municipio de Molagavita, el representante legal del Consorcio Vías de Colombia, el Secretario de Infraestructura Departamental de la Gobernación de Santander y el señor Danil Román Velandia pues su vinculación se dio en atención al interés que le asiste en las resultas del proceso, en la medida que actuaron en la acción popular que originó las acciones de tutela de la referencia.

En los términos en que fue propuesta la controversia la Sala declarará la falta de legitimación en la causa por activa por las razones que procederá la Sala a exponer:

1. En primer lugar, la Sala considera relevante abordar la cuestión de la legitimación en la causa por activa de los tutelantes.
2. En relación con la falta de legitimación por activa, la Sala encuentra que los tutelantes no aportaron prueba –siquiera sumaria– que acredite que residen en la comunidad afectada o, por lo menos, que son propietarios de un inmueble en la vía Los Curos-Málaga, por ello, a esta Sala no le consta que los accionantes tienen interés en que se cumplan las sentencias proferidas en el marco del proceso de la acción popular, toda vez que no obraron como demandantes ni como coadyuvantes en dicho proceso.
3. Si bien los actores alegaron que se vulneraron sus derechos colectivos que pueden ser invocados por cualquier persona, lo cierto es que esa posibilidad se da en el marco de la acción popular que es el escenario idóneo para reclamar la protección de derechos colectivos y no en ejercicio de la acción de tutela en la que por regla general se procura la protección de derechos fundamentales.
4. Además, se observa que lo que pretenden los accionantes es el cumplimiento de dos sentencias proferidas en dicho trámite y no se probó la existencia de un perjuicio irremediable.
5. Aunado a lo anterior, en el expediente no existen elementos de convicción con los que se pueda corroborar que los tutelantes obran en condición de agentes oficiosos de los habitantes de las comunidades afectadas, así como tampoco demostraron que estos últimos se encuentran en la imposibilidad de presentar el mecanismo por sí mismos ni allegaron poder alguno para actuar en nombre y representación de aquellos.
6. Implica lo anterior que, en principio, los únicos legitimados en la causa para promover la presente acción constitucional son las partes de ese proceso, es decir, quienes actuaron en calidad de actor popular y coadyuvante, estos son, el señor Danil Román Velandia y Edgar Leonardo Velandia Rojas, respectivamente, así como los demandados.
7. Ahora, si en gracia de discusión se considerara que los accionantes superaron el presupuesto de procedencia de legitimación por activa, lo cual se reitera no fue así, en todo caso la Sala advierte que las tutelas aquí acumuladas tampoco cumplen con el requisito de subsidiariedad, en razón a que las partes cuentan con el incidente de desacato para formular las mismas peticiones que pretenden por esta vía y que puede presentarse siempre que demuestre el presunto incumplimiento de las autoridades accionadas.
8. Lo anterior puesto que las pretensiones de las tutelas son solicitudes estrictamente procesales que están relacionadas con el trámite de verificación de cumplimiento de los fallos judiciales en la acción popular que dirigió el Tribunal Administrativo de Santander, de ahí que la competencia para pronunciarse frente a esos aspectos es de la autoridad judicial aludida como en efecto lo hizo por medio de auto de 6 de junio de 2021 en el que resolvió no dar apertura formal al incidente desacato.
9. No obstante lo anterior, se reitera, en la medida que se advierta un incumplimiento en el futuro, el actor popular, el coadyuvante y los miembros del comité de verificación pueden solicitar nuevamente la apertura de dicho incidente para que el tribunal lo estudie y, en consecuencia, decida sobre su procedencia.
10. En esas condiciones la Sala declarará la falta de legitimación por activa de quienes fungen como parte tutelante, de conformidad con las consideraciones hasta aquí expuestas.

En mérito de lo expuesto, el **CONSEJO DE ESTADO, EN SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA –SUBSECCIÓN B**-, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

# F A L L A

**1º) Declárase** la falta de legitimación en la causa por activa en las acciones de tutela acumuladas presentadas por los señores Yeison Ferley Huertas Basto, Edilberto Rojas, Yessica Lorena Reatiga Jaimes, Ana Lucía Jerez Jaimes, Adela Sepúlveda Delgado, Ana Victoria Méndez Camacho, Erika Lizeth Flórez Portilla y José Ascensión Monsalve Bermúdez, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**2º) Niéguense** las solicitudes de desvinculación formuladas por Tribunal Administrativo de Santander, el Fondo de Adaptación, el departamento de Santander, la Defensoría del Pueblo, el Alcalde del municipio de Molagavita, el representante legal del Consorcio Vías de Colombia, el Secretario de Infraestructura Departamental de la Gobernación de Santander y el señor Danil Román Velandia, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**3º) Notifíquese** esta decisión personalmente a las partes o mediante telegrama, telefónica, electrónicamente o por cualquier medio expedito y eficaz.

**4º)** Si esta sentencia no fuese impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación **remítase** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez retorne el expediente archívese con las constancias previas de la secretaría.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

|  |  |
| --- | --- |
| **FREDY IBARRA MARTÍNEZ**  **Magistrado**  **(Firmado electrónicamente)** | **ALBERTO MONTAÑA PLATA**  **Magistrado**  **(Firmado electrónicamente)** |

**MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ**

**Magistrado**

**(Firmado electrónicamente)**

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 2 del Decreto 806 de 2021.