**Providencia:** Tutela del 16 de mayo de 2016

**Radicación** **No.:**  66001-22-05-000-2016-00106-00

**Proceso:**  Acción de tutela

**Accionante:**  Gloria Inés García Holguín

**Accionado:**  Ministerio de Ambiente y otros

**Magistrada ponente:** Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema:**

**Imposibilidad del Juez Constitucional de determinar las medidas adecuadas que se deben tomar para evitar la vulneración de derechos fundamentales, en relación con las obras públicas:** *Dado que los jueces carecen de los conocimientos técnicos para determinar las especificidades de una obra pública, deben limitarse a definir si se vulneran o amenazan los derechos fundamentales invocados y buscar a través de la participación de las personas o de las instituciones que cuentan con la experticia necesaria, la mejor solución al problema concreto, permitiendo que el afectado tenga aportación dentro del proceso de decisión y que, en el caso de que no pueda establecer una interlocución elocuente con la Administración porque no posee las condiciones para ello, sea en todo caso, asistido por personas o instituciones que le generen confianza para la defensa de sus intereses.”[[1]](#footnote-1)*

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL No. 1**

Magistrada Ponente: **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

**ACTA No. \_\_\_**

**(Mayo 16 de 2016)**

Dentro del término estipulado en los artículos 86 de la Constitución Política y 29 del Decreto 2591, se resuelve en primera instancia la **Acción de Tutela** impetrada por la señora **Gloria Inés García Holguín,** por intermedio de agente oficioso, en contrade la **Secretaria de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas,** el **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible** y la **Corporación Autónoma Regional de Risaralda-CARDER**; a través de la cual pretende la protección de los derechos fundamentales a la **vida**, **vivienda digna**, **dignidad humana** e **integridad personal**.

Se vinculó a la **Oficina de Gestión del Riesgo de Dosquebradas-DIGER.**

El proyecto, una vez revisado y discutido, fue aprobado por el resto de integrantes de la Sala, y corresponde a lo siguiente:

#### Antecedentes

* 1. **Hechos Relevantes**

Manifiesta el agente oficioso que la vivienda donde habita la actora y su núcleo familiar colinda con la quebrada Manizales-Soledad, la cual desde el 2011, producto de la ola invernal, ha presentado desprendimientos; que la CARDER realizó una visita técnica al sector el 17 de junio de 2014 y emitió un nuevo concepto técnico el 22 de enero de 2015, en el que se recomendó la realización de obras para evitar un daño en la vivienda y un prejuicio irremediable a la accionante.

Afirma que el concepto emitido por la CARDER fue remitido a la Oficina de Prevención y Atención de Desastres –OMPADE- y a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas. No obstante al no iniciarse las obras pertinentes, el 2 de febrero de 2016 solicitó a la Oficina de Gestión del Riesgo-DIGER- que realizara una visita técnica a la vivienda y emitiera un concepto técnico actualizado, para evidenciar las nuevas condiciones del terreno, el riesgo que existe para la estabilidad y las obras necesarias para evitar la causación del daño.

Refiere que el 16 de febrero de 2016 la DIGER emitió el correspondiente concepto, en el que reiteró la inestabilidad que presenta el terreno y recomendó una serie de trabajos para evitar que el fenómeno continúe avanzando, entre las cuales se destaca el manejo de aguas lluvias el mantenimiento del talud con el retiro de la basura y la revegetalización.

Agrega que el 11 de marzo de 2016 solicitó a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas que realizara las obras de estabilización y recubrimiento del talud del sector de las viviendas afectadas por la socavación de terreno en el Barrio Santa Teresita, de acuerdo a los conceptos técnicos referidos. No obstante dicho ente territorial, mediante oficio SOPD.240-223 manifestó que la DIGER es la ordenadora del gasto y por tanto no se pueden iniciar las obradas de mitigación del riesgo.

Aduce que el municipio de Dosquebradas, pese a conocer la amenaza que se presenta, no ha garantizado la habitabilidad de la vivienda de la accionante, toda vez que su seguridad física continúa en riesgo por los posibles deslizamientos del talud; así que solicita, en amparo de sus derechos fundamentales, que se ordene a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas que en el término de 48 horas siguientes, disponga lo necesario para ejecutar las labores recomendadas en las visitas técnicas realizadas por la CARDER y la DIGER, con el fin de evitar la afectación de la vivienda ante un posible desplome de terreno.

#### Contestación de la demanda

La CARDER refiere que en efecto emitió los conceptos técnicos 1954 del 17 de junio de 2014 y 00439 del 23 de febrero de 2015, en los cuales plasmó una serie de conclusiones y recomendaciones para eliminar el riesgo de las cavernas formadas por la socavación y dinámica natural de la quebrada Manizales-Soledad, las cuales le corresponde ejecutar a la Secretaria de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas, toda vez que la Corporación no tiene competencia para ejecutar las obras y acciones requeridas.

La Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura y la Dirección de Gestión de Riesgo, ambas de Dosquebradas, por intermedio del mismo apoderado judicial manifiestan que las obras recomendadas por la CARDER no obedecen a la dirección indicada como domicilio de la accionante, no obstante las mismas fueron incluidas en el proyecto conjunto para gestionar recursos con el Ministerio de Ambiente.

Afirma que el terreno donde se encuentra la vivienda de la actora presenta inestabilidad en la parte posterior por socavación lateral de la quebrada la Soledad, caracterizándose el fenómeno como amenaza mas no como un riesgo inminente, así las recomendaciones de mayor relevancia emitidas por la DIGER para evitar la continuidad del proceso erosivo, deben llevarse a cabo por la propietaria del bien, como es el manejo adecuado de aguas lluvias en las cubiertas de los techos y el retiro de las basuras y malezas, lo cual a la fecha no se ha hecho por parte de los habitantes, mientras que la administración municipal sí ha adelantado acciones como la inclusión del sector en el Plan Maestro de Obras de Mitigación del Riesgo con el que cuenta la DIGER, y la construcción de transversales a lo largo de la quebrada la Soledad-Manizales que reducen la ocurrencia de deslizamientos en las márgenes de las quebradas.

Refiere que la situación objeto de la presenta acción si bien ya se encuentra registrada en la base de datos de la DIGER, existen en ese registro 110 sitios que requieren intervención y algunos de mayor prioridad que el presentado en el predio de la accionante, por lo que la realización de las obras de mitigación son priorizadas de acuerdo a la valoración técnica y disponibilidad de recursos, así que las primeras medidas deben ser tomadas por los moradores de la vivienda y la entidad territorial seguirá haciendo el seguimiento del sector y las gestiones pertinentes para la consecución de los recursos que permitan atender la demanda.

Por último, itera que no existe un riesgo inminente en las condiciones de habitabilidad de la familia y su seguridad física no se encuentran en peligro, toda vez que sí así lo fuere la entidad de manera inmediata iniciaría los procesos a que haya lugar para salvaguardar la vida y bienes de las personas.

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible asegura que es la entidad encargada de la formulación de políticas, planes, proyectos y regulaciones, mas no la encargada de ejecutarlas, de suerte que los asuntos objeto de la acción corresponden por competencia a las entidades territoriales, ya sea del orden departamental o municipal, de acuerdo al caso.

#### Consideraciones

* 1. **Problemas Jurídicos por resolver:**

¿Es procedente la acción de tutela para ordenar la ejecución de obras públicas?, en caso afirmativo, ¿cuál es la entidad encargada de llevar a cabo las obras de mitigación del riesgo objeto de la presente acción?

* 1. **Imposibilidad del Juez Constitucional de determinar las medidas adecuadas que se deben tomar para evitar la vulneración de derechos fundamentales, en relación con las obras públicas.**

De tiempo atrás ha sostenido la Corte Constitucional que al juez de tutela no le compete inmiscuirse en las decisiones de la administración sobre la oportunidad o conveniencia de disponer de los fondos públicos en la construcción de una u otra obra. No obstante las decisiones por vía de amparo influyen en la manera como ejercitan las entidades sus funciones, con el fin de que desaparezca la vulneración a los derechos fundamentales de los y las accionantes. Precisamente el Alto Tribunal se refirió a este punto en la sentencia T-790 de 2009, Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, precisando lo siguiente:

*“Esta Corporación ha señalado en forma enfática que si bien el juez de tutela no debe interferir en la ejecución de una determinada obra pública en cuanto a su oportunidad o conveniencia, sí debe impartir las órdenes orientadas a garantizar el goce efectivo de un derecho fundamental vulnerado o amenazado, aún cuando ello repercuta en la actividad de los entes administrativos y signifique a la Administración tener que “modificar decisiones discrecionales sobre el empleo eficaz del presupuesto disponible”*

*Dado que los jueces carecen de los conocimientos técnicos para determinar las especificidades de una obra pública, deben limitarse a definir si se vulneran o amenazan los derechos fundamentales invocados y buscar a través de la participación de las personas o de las instituciones que cuentan con la experticia necesaria, la mejor solución al problema concreto, permitiendo que el afectado tenga aportación dentro del proceso de decisión y que, en el caso de que no pueda establecer una interlocución elocuente con la Administración porque no posee las condiciones para ello, sea en todo caso, asistido por personas o instituciones que le generen confianza para la defensa de sus intereses.”*

* 1. **Caso Concreto**

En el caso de marras se acude a la acción constitucional con el fin de que se protejan los derechos fundamentales a la vida, calidad de vida, vivienda digna, dignidad humana e integridad personal de la señora Gloria García Holguín y su núcleo familiar, toda vez que alega que la omisión por parte de la administración municipal de ejecutar las labores recomendadas en los conceptos técnicos emitidos por la CARDER y la DIGER, ponen en peligro su vivienda ante un posible desplome del terreno. Al respecto, de acuerdo al concepto técnico de la DIGER, con fecha del 16 de febrero de 2016 (fl. 24 y s.s.), la Sala encuentra probado lo siguiente:

1. La vivienda en donde habita la actora y su núcleo familiar está ubicada en la zona protectora de la quebrada la Soledad, a 5 metros del borde de la rivera; se presenta inestabilidad del terreno ocasionada por la socavación lateral de la quebrada, por lo que a futuro se genera una amenaza a la esquina del inmueble.
2. En el sector no hay canales que recolecten las aguas lluvias para llevarlas a un afluente cercano; tanto el alto contenido de basuras y la escasez de vegetación que reduzca la erosión hídrica natural, acelera el proceso erosivo que genera la inestabilidad del terreno.
3. Se recomendó como medida de prevención que los habitantes del predio estuvieran atentos a los cambios, especialmente en las épocas de alta pluviosidad, para reportar a las entidades competentes para que hagan una nueva valoración técnica; que manejaran adecuadamente las aguas lluvias en los techos de las viviendas, para reducir la sobresaturación del suelo.
4. A mediano plazo recomendó la DIGER iniciar el mantenimiento del talud, retirando la basura y malea, así como revegetalizando y reforestando con plantas de bajo y medio porte para reducir la erosión hídrica; por último que se realizara una obra de estabilización que cumpla con los parámetros ingenieriles para el diseño y estabilización de los taludes.

En efecto, el concepto de la DIGER deja de manifiesto una amenaza para la vivienda de la accionante, así como del sector que en general se encuentra cercano a la rivera de la quebrada la Soledad, situación que encuentra respaldo con el concepto técnico emitido por la CARDER el 22 de enero de 2016 (fl. 18), el cual si bien no corresponde la nomenclatura con la de la accionante, de acuerdo a la descripción presente en el mismo documento, permite concluir con se trata de inmuebles conexos, por lo que comparten en gran medidas las condiciones físicas causadas por la quebrada, esto es desprendimientos del talud por socavación lateral, que requiere de medidas preventivas tales como limpieza del cauce, regevetalización, construcción de elementos de contención y recubrimiento.

En este punto es necesario aclarar que, si bien la Corte Constitucional ha sido enfática en que los jueces y juezas carecen de los conocimientos técnicos que permitan determinar las medidas necesaria para evitar una amenaza natural como la que aquí se ventila, lo cierto es que con los conceptos técnicos referidos previamente, emanados de entidades especializadas en atención de desastres de origen natural, que no solo no se desvirtuaron, sino que fueron ratificados por las instituciones correspondientes, hay suficientes elementos de juicio en el caso de marras para concluir la necesidad de la ejecución de las obras deprecadas y el inmediato inicio de aquellas que mitiguen los efectos de la época invernal en la ladera de la quebrada la Soledad.

En ese orden de ideas, a partir del material probatorio allegado al proceso, se advierte la amenaza a la vivienda de la accionante y su núcleo familiar, que puede menoscabar sus derechos fundamentales, toda vez que, tal como lo indican las accionadas, en épocas fluviales el fenómeno puede encrudecerse hasta el punto de requerir la intervención inmediata de las entidades territoriales, lo que actualmente se presenta, pues es evidente la temporada de lluvias que azota el territorio nacional, especialmente cruda en el Departamento de Risaralda.

Lo anterior al conjugarse con la cercanía de la vivienda -5 metros- al lecho de la quebrada, la ausencia de sistema de recolección de aguas lluvias, la presencia de socavones, monte y basura que en un momento dado aceleran el desprendimiento de tierra, no dejan dudas sobre el peligro que se presenta en el sector y la necesidad de la intervención pública. Así pues, deben ampararse los derechos fundamentales de la accionante y familia, ya que, dicho sea de paso, de la misma hacen parte dos adultas mayores de 85 y 86 años (fls. 12 y 13), y por tanto son sujetos de especial protección que exigen acciones su favor.

En consecuencia, se ordenará a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas, a través de su Secretario, Dr. Saul Villabona Vallona o quien haga sus veces, y a la Dirección de Gestión del Riesgo Dosquebradas, a través de su Director Operativo, Dr. John Franklin Montes García o quien haga sus veces, que en el término de treinta días a partir de la notificación de esta providencia, realicen las obras de construcción de elementos de captación y entrega de las aguas lluvias y de escorrentía al cauce de la quebrada, o las que de acuerdo a la inminencia del peligro y la disponibilidad de los recursos, cumplan iguales fines.

Las restantes obras de infraestructura necesarias para mitigar el impacto de la época invernal en la ladera de la quebrada La Soledad descritas en los conceptos técnicos emanados de la CARDER y la DIGER, deben realizarse en un término no superior a 10 meses, con una adecuada participación e información de los habitantes de la zona objeto del estudio.

Lo anterior, por cuanto de las diferentes contestaciones de las accionadas, se desprende que la responsabilidad en el manejo de las amenazas físicas naturales se encuentra en cabeza de los entes territoriales, que en este caso es compartida tanto por la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura y la DIGER de Dosquebradas, mismas que aceptaron su competencia, y la limitaron a la priorización de las diferentes amenazas y el presupuesto público que les permita actuar armónicamente en representación de la administración y los fines del Estado.

Por último, como bien lo anunciaron las entidades municipales, existe una responsabilidad compartida por los habitantes de la vivienda afectada, por lo que se ordenará a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas, a través de su Secretario, Dr. Saul Villabona Vallona o quien haga sus veces, y a la Dirección de Gestión del Riesgo Dosquebradas, a través de su Director Operativo, Dr. John Franklin Montes García o quien haga sus veces, que, dentro de los planes de prevención, brinden la capacitación requerida por la accionante y su núcleo familiar, con el fin de que cumplan las recomendaciones que a ellos les corresponde, en relación al manejo de basuras y aguas lluvias que mitiguen la amenaza.

Corolario de lo anterior, **la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira**, en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución

#### RESUELVE

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos fundamentales a la vida, vivienda digna, dignidad humana e integridad personal de los que es titular la señora Gloria Inés García Holguín y su núcleo familiar.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas, a través de su Secretario, Dr. Saul Villabona Vallona o quien haga sus veces, y a la Dirección de Gestión del Riesgo Dosquebradas, a través de su Director Operativo, Dr. John Franklin Montes García o quien haga sus veces, que en el término de treinta días a partir de la notificación de esta providencia, realicen las obras de construcción de elementos de captación y entrega de las aguas lluvias y de escorrentía al cauce de la quebrada, o las que de acuerdo a la inminencia del peligro y la disponibilidad de los recursos, cumplan iguales fines.

**TERCERO: ORDENAR** a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas, a través de su Secretario, Dr. Saul Villabona Vallona o quien haga sus veces, y a la Dirección de Gestión del Riesgo Dosquebradas, a través de su Director Operativo, Dr. John Franklin Montes García o quien haga sus veces, que en un término no mayor a 10 meses, realicen las restantes obras de infraestructura necesarias para mitigar el impacto de la época invernal en la ladera de la quebrada La Soledad descritas en los conceptos técnicos emanados de la CARDER y la DIGER, con una adecuada participación e información de los habitantes de la zona objeto del estudio.

**CUARTO: ORDENAR** a la Secretaría de Obras Públicas e Infraestructura de Dosquebradas, a través de su Secretario, Dr. Saul Villabona Vallona o quien haga sus veces, y a la Dirección de Gestión del Riesgo Dosquebradas, a través de su Director Operativo, Dr. John Franklin Montes García o quien haga sus veces, que, dentro del término de ocho días siguientes a la notificación de esta providencia, entre los planes de prevención, brinden la capacitación requerida por la accionante y su núcleo familiar, con el fin de que cumplan las recomendaciones que a ellos les corresponde, en relación al manejo de basuras y aguas lluvias, que mitiguen la amenaza.

**QUINTO: NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes por el medio más expedito.

**SEXTO:** Si no se impugnase, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase

La Magistrada,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**ALONSO GAVIRIA OCAMPO**

**Secretario**

1. Sentencia T-790 de 2009, Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo [↑](#footnote-ref-1)