



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Consejero ponente: **CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

Bogotá, D. C., febrero veintidós (22) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 76001-23-33-000-2017-01847-01

ACTOR: PROCURADURÍA VEINTIUNO JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA DEL VALLE DEL CAUCA

DEMANDADOS: NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y OTROS

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA- FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala la impugnación presentada por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, por conducto del jefe de la oficina asesora jurídica, contra el fallo del 13 de diciembre de 2017, proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, a través del cual concedió el amparo solicitado en la acción de tutela de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. La petición de amparo

La procuradora Veintiuno Judicial II Ambiental y Agraria del Valle del Cauca, instauró acción de tutela contra la Nación, Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, el Fondo de Adaptación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento del Valle del Cauca y el Municipio de Florida, con el fin de que se protegieran los derechos fundamentales a la vida, a la vivienda digna y a la salud, en conexidad con los derechos colectivos al ambiente sano, la seguridad y salubridad pública, y a la prevención de desastres previsibles técnicamente, de los habitantes del municipio de Florida, Valle del Cauca, amenazados por la eventual creciente del Río Frayle.

En concreto, formuló las siguientes pretensiones:



“1. Se declare la vulneración a los derechos fundamentales a la vida y vivienda digna de los habitantes del municipio de Florida.

2. Que en conexidad con los derechos fundamentales se declare la vulneración a los derechos colectivos al ambiente sano, a la seguridad y salubridad pública, al derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.

3. Que como consecuencia de la declaratoria se ordene:

a.- Al Municipio de Florida, a la Gobernación del Valle del Cauca, a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre (sic), al Fondo de Adaptación. Ministerio de Hacienda y Crédito Público, concurrir de acuerdo con las funciones asignadas a cada entidad y conforme al presupuesto asignado a ejecutar de manera inmediata las acciones necesarias para hacer cesar la amenaza.

b.- Ordenar que para efectos de lo anterior y dado el peligro inminente que se encuentra la población (sic) del municipio de Florida deberá tenerse en cuenta el estudio de amenazas y mitigación del riesgo que se realizó por parte del INGEOMINAS en convenio con la C.V.C y fueron entregados al Municipio de Florida (sic) en el año 1998 donde se identificaron las acciones y las obras de mitigación que deberían ejecutarse para salvaguardar la vida de la población del municipio de Florida en el Departamento del Valle del Cauca y el estudio “ELABORACIÓN DE LOS AJUSTES PARA LA VALIDACIÓN DEL DISEÑO DE OBRAS DE MITIGACIÓN CONTRA INUNDACIONES Y CONTROL DE AVENIDAS TORRENCIALES DEL RÍO FRAILE EN LA ZONA URBANA Y SUBURBANA DEL MUNICIPIO DE FLORIDA – VALLE DEL CAUCA, según contrato CVC N° 0416 de 2013 celebrado con la firma Geociencia Ingeniería “GEOCING SAS”, en el año 2013.

c.- Al municipio de Florida, al departamento del Valle, Fondo de Adaptación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Unidad para la Gestión del Riesgo de Desastre, proceder a la reubicación de las familias que se encuentran asentadas irregularmente sobre la ribera del Rio (sic) Frayle, que están plenamente identificadas en los estudios elaborados y ajustados al año 2013.

d.- Que para salvaguardar la vida de la población del municipio



de Florida y en caso de ser procedente, se adelante el procedimiento administrativo de Enajenación Voluntaria y Expropiación de los inmuebles necesarios para acometer las obras de mitigación que permitirán proteger los derechos fundamentales de los habitantes del municipio de Florida.

4. Las demás que se consideren necesarias por ese despacho.”¹

La petición de tutela, tuvo como fundamento los siguientes:

2. Hechos

Refirió que el municipio de Florida, Valle del Cauca, es cruzado por los ríos Frayle, Párraga y Desbaratado, y que las crecientes torrenciales del primero hacen parte de su historia, la más grave, registrada entre los años 1994 y 1997, que arrastró un gran volumen de sedimentos desde la parte alta de su cuenca, lo que causó destrozos y muertes.

Adujo que el municipio de Florida cuenta con estudios de amenaza que permitirían planificar su ordenamiento, y con estudios elaborados por el INGEOMINAS, en convenio con la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (en adelante CVC), entregados al ente territorial en el año 1998, en los que se identificaron las acciones y obras de mitigación que debían ejecutarse para salvaguardar la vida de la población.

Señaló que, sin embargo, transcurrió el tiempo sin que ninguna autoridad adoptara las medidas para ejecutar las obras indicadas en los referidos estudios.

Sostuvo que en razón a que la amenaza nuevamente se hizo visible para el municipio, en la ola invernal de los años 2010 y 2011, que generó inundaciones y desbordamientos de ríos, entre ellos el Río Frayle, la CVC emitió el informe *“ELABORACIÓN DE LOS AJUSTES PARA LA VALIDACIÓN DEL DISEÑO DE OBRAS DE MITIGACIÓN CONTRA INUNDACIONES Y CONTROL DE AVENIDAS TORRENCIALES DEL RÍO FRAILE EN LA ZONA URBANA Y SUBURBANA DEL MUNICIPIO DE FLORIDA – VALLE DEL CAUCA, según contrato CVC N° 0416 de 2013 celebrado con la firma Geociencia Ingeniería “GEOCING SAS”.*

¹ Folios 1 a 24.



Adujo que dicho estudio actualizó y efectuó los ajustes a las obras de mitigación requeridas para la protección del casco urbano y rural del municipio de Florida, y nuevamente planteó el peligro inminente en el que se encuentra su población por la inejecución de las obras.

Luego de destacar de manera parcial el texto del informe bajo cita, afirmó que la situación actual de la zona, que ha sido advertida por distintos organismos de socorro, está plenamente diagnosticada, y se ha indicado la necesidad de ejecutar obras de mitigación.

Sostuvo que, no obstante el peligro, la amenaza y el riesgo inminente en el que se encuentra la comunidad del municipio de Florida, no se han ejecutado las obras de mitigación.

3. Sustento de la petición

Afirmó que las dificultades o complejidad del asunto no excusan a las autoridades de omitir adelantar las medidas de aplacamiento que permitan garantizar la vida de los habitantes del municipio de Florida.

Explicó que, en la actualidad, el país atraviesa un periodo de lluvias altas, lo que ha ocasionado tragedias como las ocurridas en los municipios de Corinto, Cauca, y Mocoa, Putumayo.

Advirtió que, según el informe del INGEOMINAS, en convenio con la CVC, y actualizado en 2013, es claro que la vida de los habitantes del municipio de Florida corre peligro inminente, por la amenaza alta de impacto de las crecientes torrenciales del Río Frayle.

Sostuvo que en los términos del artículo 76 de la Ley 715 de 2001, es competencia de los municipios prevenir y atender los desastres en su jurisdicción, como también adecuar áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo y reubicación de asentamientos.

Agregó que el municipio cuenta con los estudios en los que se advirtió la urgencia y el peligro de una avalancha que podría afectar a la población, circunstancia que demanda el ejercicio de sus competencias.



Sostuvo que el Departamento del Valle del Cauca, por virtud del principio de solidaridad, debe apoyar económica y socialmente al municipio de Florida, en el cumplimiento de los fines del Estado, entre ellos la protección de la vida y bienes de sus habitantes.

Mencionó que el Fondo de Adaptación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, tiene la facultad de ejecutar proyectos integrales de gestión del riesgo y adaptación al cambio climático, según los parámetros de la Ley 1753 de 2015, por lo que dicha entidad debe concurrir para apoyar económicamente al municipio de Florida en materia de prevención de desastres.

Expuso que la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (en adelante UNGRD), tiene entre sus principales funciones la de orientar y apoyar a las entidades nacionales y territoriales en materia del gestión del riesgo de desastres, prestar apoyo técnico e informativo a quienes integran el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, y gestionar la consecución de recursos para fortalecer las políticas de gestión del riesgo.

4. Trámite en primera instancia

A través de proveído del 1° de diciembre de 2017 se admitió la presente acción de tutela y se ordenó notificar dicha decisión al Fondo de Adaptación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a la UNGRD, al Departamento del Valle del Cauca, al Municipio de Florida, y a la CVC². Se refirió a las consideraciones de la Corte Constitucional en la sentencia T-293 de 2013, para sustentar la legitimación por activa de la procuradora demandante.

5. Contestación

5.1. Fondo Adaptación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Por conducto de su asesor II, grado 09, se pronunció en los siguientes términos³.

² Folios 29 y 30.

³ Folios 47 a 70.



Adujo que la entidad es ajena a los hechos que dieron lugar a la presente solicitud de amparo, en tanto tal problemática se refiere a acontecimientos de los años 1994 y 1997, con ocasión de las cuales el INGEOMINAS y la CVC rindieron un informe que se entregó al municipio de Florida en el año 1998, y que fue ajustado en el año 2013.

Agregó que las circunstancias antes descritas preceden a la ocurrencia del fenómeno de la niña 2010-2011, que es el evento que dio lugar a la creación del Fondo Adaptación mediante el Decreto 4819 de 2010, cuyo objeto consiste en la recuperación, construcción y reconstrucción de las zonas afectadas por dicho fenómeno, luego las competencias de la entidad se limitan a tales acontecimientos.

5.2. Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres

Por conducto del jefe de la Oficina Asesora Jurídica, manifestó que la presente acción es improcedente, toda vez que existe otro mecanismo de defensa judicial, a saber, la acción popular prevista en la Ley 472 de 1998⁴.

Adujo que, en el presente caso, no se configuran los elementos que ha fijado la Corte Constitucional para determinar la procedencia excepcional de la acción de tutela para el amparo de derechos colectivos⁵.

5.3. Corporación Autónoma regional del Valle del Cauca

La CVC se pronunció en el sentido de aportar los documentos que denominó *“La gestión del riesgo necesaria en el municipio de Florida”*, el *“Informe técnico final elaboración de los ajustes para la validación del diseño de obras de mitigación contra inundaciones y control de avenidas torrenciales del Río Frayle en la zona urbana y suburbana del municipio de Florida- Valle del Cauca”*, y *“Zonificación de amenaza y riesgo por avenidas torrenciales en la cabecera municipal de Florida – Valle del Cauca”*.⁶

⁴ Folios 73 a 80.

⁵ Se refirió a la sentencia T-061 de 2017.

⁶ Folios 82 a 128.



5.4. Otros vinculados

El Departamento del Valle del Cauca y el Municipio de Florida, debidamente notificados⁷, guardaron silencio.

6. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia del 13 de diciembre de 2017, concedió parcialmente el amparo solicitado en los siguientes términos⁸:

“PRIMERO.- CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la vida los habitantes (sic) del Municipio de Florida, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR (i) al Alcalde del Municipio de Florida, (ii) a la Gobernadora del departamento del Valle del Cauca y (iii) al Director de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres para que de forma inmediata y en desarrollo de sus competencias legales adopten las medidas necesarias para proteger la vida de las personas pobladoras del Municipio de Florida que presentan un mayor riesgo ante una creciente del Rio Frayle (sic) y que habitan los lugares calificados como de amenaza alta en el estudio técnico realizado por la Corporación Autónoma regional del Valle del Cauca CVC.

TERCERO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

(...)”

Las razones del *a quo* para proceder en el sentido indicado se sintetizan a continuación.

Consideró, con fundamento en varios pronunciamientos de la Corte Constitucional⁹, que excepcionalmente la acción de tutela es procedente cuando, además de un derecho colectivo, se afecta un derecho individual fundamental, y los medios de defensa a disposición del tutelante no son idóneos, o se advierte un perjuicio irremediable inminente.

Al descender al fondo del asunto, luego de destacar parte del texto del

⁷ Folios 34 y 39, y 35 y 40, respectivamente.

⁸ Folios 129 a 140.

⁹ Citó las sentencias T-1451 de 2000, SU-1116 de 2001, y T-149 de 2017.



“Informe Técnico Final”, concluyó que existe riesgo de inundación y desbordamiento del Río Frayle sobre el municipio de Florida, y un área del territorio está calificada como de amenaza alta, con *“posibilidad muy alta de pérdida de vidas humanas”*.

Por lo anterior, advirtió que en el caso concreto la acción de tutela es el mecanismo idóneo para acceder parcialmente a la solicitud de amparo formulada por el Ministerio Público, y ordenar la protección del derecho a la vida de los pobladores del municipio de Florida, que se encuentra en una condición de amenaza alta.

Agregó que, sin embargo, y en razón a la naturaleza eminentemente prestacional, no es procedente acceder a las pretensiones que implican la ejecución de obras públicas de mitigación y, por ende, la apropiación de gasto público para su realización inmediata, pues en tal circunstancia lo pertinente es solicitar ante el juez de la acción popular que adopte las medidas cautelares necesarias, en los términos del artículo 25 de la Ley 472 de 1998, en concordancia con la Ley 1437 de 2011.

7. Impugnación

Mediante escrito presentado oportunamente, el jefe de la Oficina Jurídica de la UNGRD impugnó el fallo de primera instancia en los siguientes términos¹⁰:

Transcribió el texto de los artículos 1° y 288 de la Constitución Política; 26, 27, 28 y 29 de la Ley 1454 de 2011; 2°, 3°, 9°, 12, 13, 14, 15, 18, 27, 28, 31, 32 y 37 de la Ley 1523 de 2012, frente a lo que concluyó, esencialmente, que los entes territoriales son autónomos en el desarrollo de los diferentes procesos de gestión del riesgo, y a estos corresponde su implementación en el área de su jurisdicción.

Posteriormente transcribió parte del texto de la sentencia T-696 de 2016, de la Corte Constitucional, frente a lo que indicó que corresponde a las entidades territoriales, por virtud del principio de autonomía, la gestión de sus propios asuntos.

¹⁰ Folios 159 a 181.



Explicó que los reasentamientos o reubicaciones de la población son competencia de las entidades territoriales, quienes por mandato constitucional, particularmente el artículo 313, están facultadas para administrar y ordenar su territorio a través de las decisiones administrativas correspondientes y los planes de ordenamiento territorial, según las disposiciones de la Ley 388 de 1997 y el Decreto 879 de 1998.

Expuso que la Ley 715 de 2001 reiteró la responsabilidad de los municipios respecto de la población en zonas de alto riesgo no mitigable, concretamente el artículo 76, que establece que dichos entes territoriales deben, con sus propios recursos o del Sistema General de Participaciones, desarrollar proyectos para prevenir y atender los desastres en su jurisdicción.

Indicó que la Ley 1551 de 2012 también establece en cabeza de los municipios la competencia en asuntos relacionados con la gestión del territorio, en tanto que el Decreto 1077 de 2015 contiene aspectos relacionados con los subsidios de vivienda para personas afectadas por desastres naturales.

Frente al caso concreto, sostuvo que la UNGRD no tiene dentro de sus competencias la reubicación de la población del municipio de Florida que presenta mayor riesgo ante una creciente del Río Frayle, puesto que, según el marco normativo anteriormente destacado, ello es competencia del municipio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la impugnación interpuesta por la UNGRD, contra la sentencia del 13 de diciembre de 2017 emitida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en primera instancia, en atención a lo consagrado por los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si hay lugar a confirmar, revocar o



modificar el fallo proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que concedió el amparo solicitado, con base en los argumentos de la impugnación.

Para el efecto se deberá analizar, en primer lugar, si la procuradora Veintiuno Judicial II Ambiental y Agraria del Valle del Cauca estaba legitimada para promover la presente solicitud de amparo, en nombre de los pobladores del Municipio de Florida.

Solo en el evento de superar el examen de legitimación, la Sala definirá si en el presente asunto compete a la UNGRD adoptar los actos necesarios para conjurar el peligro en el que se encuentran los pobladores del municipio en mención, ante una eventual creciente del Río Frayle.

3. Caso concreto

Según se tiene, lo pretendido por la parte actora es que se ordene a las autoridades vinculadas al presente trámite, adoptar los actos y las obras necesarias para salvaguardar los derechos de los habitantes del municipio de Florida.

La primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones, en el sentido de ordenar a las entidades demandadas, en el marco de sus competencias, que adopten las medidas necesarias para salvaguardar la vida de los pobladores del municipio en mención, y denegó las relacionadas con la ejecución de obras públicas de mitigación.

Inconforme con dicha decisión, la UNGRD la impugnó al considerar, básicamente, que el cumplimiento de la orden de amparo compete, únicamente, al municipio de Florida.

En vista de lo anterior, la Sala anticipa que revocará el proveído impugnado y, en su lugar, declarará la falta de legitimación en la causa por activa de la procuradora Veintiuno Judicial II Ambiental y Agraria del Valle del Cauca, toda vez que si bien una de las atribuciones del Ministerio Público consiste en presentar acciones de tutela, ello está supeditado al cumplimiento de los requisitos de la agencia oficiosa, aspecto que no se verificó en el sub lite.



La conclusión anterior se sustenta en los razonamientos que se exponen a continuación.

3.1. Atribuciones del Ministerio Público para el ejercicio de la acción de tutela en representación de terceros

El artículo 38 de Decreto 262 de 2000, radicó en cabeza de los procuradores judiciales algunas funciones de control y gestión, entre ellas la de ***“Interponer las acciones populares, de tutela, de cumplimiento, de nulidad de actos administrativos y nulidad absoluta de los contratos estatales, y las demás que resulten conducentes para asegurar la defensa del orden jurídico, en especial las garantías y los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos o del ambiente o el patrimonio público.”*** (Destacado por la Sala)

Según puede colegirse de la disposición transcrita, los procuradores judiciales cuentan con la facultad de interponer acciones de tutela, para asegurar la defensa de garantías *iusfundamentales*.

Sin embargo, no debe perderse de vista que tal prerrogativa legal no es absoluta, pues tratándose del ejercicio de la solicitud de amparo en pro de terceros, la acción de tutela está sujeta al cumplimiento de condiciones relacionadas con la representación y la eventual condición de indefensión del titular de los derechos vulnerados o amenazados.

Así, la Corte Constitucional, a propósito del análisis de las atribuciones del defensor del pueblo en el ejercicio de la acción de tutela¹¹, señaló lo siguiente¹²:

“(…) la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que el Defensor del Pueblo está facultado para interponer acciones de tutela en representación de terceras personas, bajo estas precisas condiciones: “(i) que el titular de los derechos haya

¹¹ Funcionario que, dicho sea de paso, ejerce el Ministerio Público, tal como ocurre con los procuradores delegados, en los términos del artículo 118 de la Carta: ***“ARTICULO 118. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.”*** (Destacado por la Sala)

¹² Corte Constitucional. Sentencia T-253 de 2016.



solicitado actuar en su representación; o (ii) que la persona se encuentre desamparada e indefensa, esto es, que carezca de medios físicos y/o jurídicos, en aras de evitar o resistir la amenaza o violación a sus derechos fundamentales”.

(...)

3.4. Así entonces, **respecto de la primera condición, es necesario que la persona afectada haya solicitado la intervención de la Defensoría del Pueblo, lo cual debe estar acreditado en el proceso al menos de manera sumaria, para así garantizarse concomitantemente el derecho de acceso a la administración de justicia del representado, quien podría desistir del trámite cuando así lo considere conveniente. En principio esta condición es exigida de manera general, a menos que la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales recaiga puntualmente sobre un menor de edad o un incapaz, en cuya circunstancia la Defensoría del Pueblo podría tramitar el amparo sin su anuencia.**

3.5. **En cuanto a la segunda condición, es decir, que la persona se encuentre en una situación de desamparo o indefensión, significa que debe establecerse la imposibilidad física o jurídica de que la persona pueda promover su propia defensa o, que existiendo los medios y elementos para ello, estos no tengan la virtualidad necesaria para oponerse o repeler la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.”**
(Destacado por la Sala)

De ello resulta necesario concluir que las atribuciones del Ministerio Público para presentar acciones de tutela en representación de terceros, está condicionada a (i) que estos así lo soliciten, o bien (ii) que no tengan la posibilidad física o jurídica para promover su propia defensa.

Otro factor que cobra relevancia para el debido ejercicio de la acción de tutela en representación de terceros, se refiere a que estos deben ser determinados o determinables, por tratarse de derechos de contenido estrictamente subjetivo. En tal sentido, la Corte Constitucional ha dicho¹³:

“La Defensoría del Pueblo puede instaurar acciones de tutela a nombre de personas determinadas o determinables, en cuanto éstas solicitan la defensa de derechos fundamentales. En efecto, la protección de estos derechos supone la plena identificación

¹³ Corte Constitucional. Sentencia T-896ª de 2006.



de las personas a cuyo favor actúa, en tanto que, a diferencia de otras acciones constitucionales como la acción popular, la tutela pretende, en primer lugar, la garantía de derechos subjetivos constitucionalizados que se imponen de manera directa e inmediata a todas las autoridades y, en segundo lugar, la defensa de personas perfectamente individualizadas o claramente determinables.

De esta forma, aunque la acción de tutela es compatible con la protección de derechos fundamentales de un número plural de personas, ésta no es procedente para proteger derechos que no pueden individualizarse ni materializarse, pues esos adquieren la forma de intereses colectivos y su protección procede por vía de las acciones populares reguladas en el artículo 88 de la Constitución y la Ley 472 de 1998. (...)

En estas circunstancias, procede la acción de tutela en defensa de un número plural de personas que se encuentran afectadas, cuando cada una de ellas es identificable e individualizable y, por ende, podría reclamar, en forma autónoma, el amparo de sus derechos amenazados o vulnerados. En caso contrario, esto es, cuando la parte demandante no puede determinarse o la pluralidad de personas reclama derechos que no son individuales, la acción de tutela resulta improcedente. En consecuencia, la Defensoría del Pueblo no podría interponer acción de tutela para la defensa de derechos de un grupo abstracto y general de personas, aunque éstas se encuentren en la misma situación fáctica.” (Destacado por la Sala)

En los términos del extracto transcrito, el ejercicio de la acción de tutela en representación de terceros, es procedente siempre que se identifique plenamente a los titulares de los derechos cuya protección se pretende, o bien que estos sean identificables, lo que descarta la solicitud de amparo en favor de un grupo abstracto y general de personas “aunque éstas se encuentren en la misma situación fáctica”.

Ahora bien, la Sección Primera de esta Corporación, al referirse a las atribuciones de los procuradores judiciales para el ejercicio de la acción de tutela, se pronunció en los siguientes términos¹⁴:

“En ese sentido, a la luz del artículo 277, numeral 7º de la Constitución Política, en efecto, los delegados y agentes del Ministerio Público se encuentran legitimados para intervenir en el trámite de las acciones de tutela, incluso promoverlas en

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 23 de febrero de 2017. Radicación: 25000-23-37-000-2016-02061-01. Consejero ponente: Roberto Augusto Serrato Valdés.



nombre y representación de aquellos sujetos de especial protección; en procura de la defensa de los derechos fundamentales o de la protección del interés público.

Sin embargo, resulta pertinente resaltar que la facultad de la Procuraduría General de la Nación para interponer acciones de amparo en nombre de otros, deberá estar sujeta a las normas procesales que regulan la acción de tutela en materia de la agencia oficiosa y deberá acreditar los elementos de esta figura para que sea tenida como legitimada para actuar.

Por tanto, si el delegado o agente del Ministerio Público actúa como agente oficio deberá manifestar que promueve la tutela en tal condición y, de los hechos planteados en el libelo demandatorio o de las pruebas obrantes en el expediente deberá poder establecerse la imposibilidad del titular de los derechos para ejercer la defensa de los mismos; caso en el cual no resulta necesaria la ratificación de los hechos por parte del agenciado, por cuanto tal exigencia se hace cuando sea ello posible.” (Destacado por la Sala)

Del examen anterior se advierte que las atribuciones del Ministerio Público para presentar acciones de tutela en representación de terceros, está sujeta a que estos así lo soliciten, o que se lleve a cabo en ejercicio de la agencia oficiosa, caso en el cual así debe manifestarse en la demanda, y que de los hechos y las pruebas aportadas al proceso pueda inferirse, sin dubitación alguna, que los agenciados no están en condiciones de promover su propia defensa, ya sea por imposibilidad física o jurídica.

3.2. Falta de legitimación en la causa por activa

En los términos expuestos, para la Sala resulta evidente la falta de legitimación de la procuradora demandante para solicitar el amparo de los derechos fundamentales de los habitantes del municipio de Florida, Valle del Cauca.

Lo anterior debido a que no está demostrado que la actuación del Ministerio Público sea consecuencia de una solicitud de los habitantes del municipio bajo cita, para que dicho órgano, en representación de aquellos, presente la solicitud de amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la vivienda digna y a la salud.

Así mismo, la procuradora delegada se abstuvo de manifestar que



ejerce la presente acción de tutela como agente oficiosa de los habitantes del municipio en mención, y de los hechos y las pruebas aportadas no es posible advertir que estos se encuentran en imposibilidad física o jurídica para ejercer su propia defensa.

Adicionalmente, la demanda propende por la protección de los derechos de los habitantes del municipio de Florida, esto es, un conjunto indeterminado de personas, y si bien la procuradora demandante intentó precisar que los sectores más afectados son los barrios La Playita, Tayrona y Pedregal, aun así no es posible individualizar de manera plena a los titulares de los derechos aquí deprecados, por tratarse de un conjunto abstracto y general de personas.

Si bien el Tribunal de primera instancia sustentó la legitimación del Ministerio Público en la sentencia T-293 de 2013 de la Corte Constitucional, dicho asunto difiere del *sub lite*, comoquiera que la actuación de los procuradores allí accionantes, tuvo lugar dentro del marco de sus competencias constitucionales para intervenir ante las autoridades judiciales, dado el desacuerdo con una decisión judicial adoptada en un proceso penal, en el que intervinieron como delegados.

Con todo, conviene poner de presente que el medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, previsto en la Ley 472 de 1998 y en el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011, resulta ser el mecanismo idóneo para la defensa de los intereses difusos cuya salvaguarda pretende la actora, toda vez que no exige el presupuesto de legitimación y, en todo caso, durante su trámite puede solicitar la medida cautelar de urgencia de que trata el artículo 234 de esta última preceptiva, dada la presunta inminencia del riesgo al que está expuesta la comunidad del municipio de Florida.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, la Sala revocará el proveído impugnado para, en su lugar, declarar la falta de legitimación en la causa por activa de la procuradora Veintiuno Judicial II Ambiental y Agraria del Valle del Cauca.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



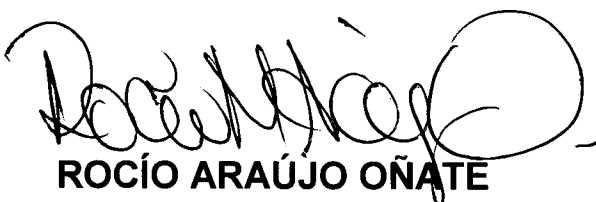
FALLA

PRIMERO: Revócase la sentencia del 13 de diciembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo del valle del Cauca y, en su lugar, declárase la falta de legitimación en la causa por activa de la procuradora Veintiuno Judicial II Ambiental y Agraria del Valle del Cauca, por las razones anotadas en precedencia.

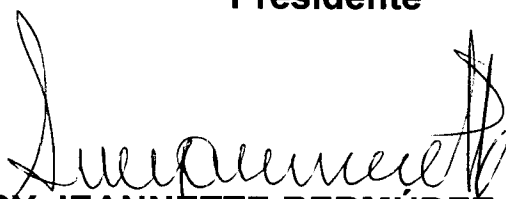
SEGUNDO: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y envíese copia de la misma al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente



LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera de Estado



CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero de Estado

Ausente con excusa

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero de Estado



SC5780-6-1



GP058-6-1

