TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrado: LUIS NORBERTO CERMEÑO

Arauca, quince (15) de septiembre de dos mil quince (2015)

Radicado No.	:	81 001 2339 000 2015 00053 00
Demandante	:	Decidero Sánchez
Demandado	:	Municipio de Arauca – Unidad para la Atención Integral a Víctimas – Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio
Medio de Control	:	Popular
Providencia	:	Auto que readecúa la acción instaurada

1. Al efectuar la revisión del expediente, se encuentra que los fundamentos de hecho que se invocan (fl. 1, c.01), todos hacen relación expresa a unas circunstancias que ya fueron decididas en una sentencia de tutela, al punto que el hecho tercero se refiere a lo que se resolvió en ella y el cuarto consiste en que a pesar de la providencia judicial, no se ha cumplido.

Así mismo, en cuanto a los derechos vulnerados, a las pretensiones, a las pruebas y a los fundamentos de derecho (fl. 2-3, c.01), todos estos aspectos se encuentran analizados y decididos en la mencionada sentencia de tutela; además, en el escrito que se le dirigió a la Personera de Arauca hace menos de un mes, expresa el mismo demandante que "*queremos que se revise esta tutela para seguir con los procedimientos legales hasta lograr la reubicación de todas estas familias*" (fl. 6, c.01).

Se establece entonces, con las pruebas allegadas y con la demanda, que sobre la situación planteada ya hubo un proceso judicial (Acción de tutela, rad. 2010-00049) dentro del que se profirió una sentencia el 14 de mayo de 2010, la cual por los datos obtenidos por este Despacho, fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Arauca el 27 de julio de 2010 y quedó en firme el 3 de noviembre de 2010 al ser excluida de la revisión eventual por la Corte Constitucional y se archivó dos días después.

La sentencia que se expidió contiene una orden perentoria a un servidor público expresamente individualizado (Alcalde de Arauca) y a una dependencia estatal (Agencia Presidencial para la Acción Social, hoy Departamento Administrativo para la Prosperidad Social), por cuanto decidió (fl. 35, c.01)[1]:

> "(...) se ORDENA al señor Alcalde Municipal, así como a la Agencia Presidencial para la Acción Social, que previo a la diligencia de desalojo del Sector el Samuro, ubicado en la ribera de Río Arauca entre el Barrio Miramar y el Muelle Platanero, garantice a las personas que se encuentran invadiendo el previo objeto de la medida policiva y que no cuenten con una alternativa de vivienda, una solución de manera transitoria que les permita contar con un techo, mientras las autoridades comprometidas e sistema de atención a la

[1] Las transcripciones que se incluyen en esta providencia, así están escritas (sic) en el texto del que se tomaron; por lo tanto, los errores, imprecisiones y resaltados son del original.

población desplazada otorguen soluciones definitivas de vivienda para quines cumplan con los requisitos legales".

2. Significa lo expuesto que el objeto que se persigue debatir en el presente proceso, ya fue sujeto de decisión judicial y hay una orden perentoria, obligatoria; solo que no se ha cumplido por los obligados a hacerlo, a pesar de los cinco años ya transcurridos.

El acatamiento pleno a las decisiones judiciales es uno de los pilares fundamentales del Estado Social de Derecho, de la Justicia y de la Democracia, más cuando su obedecimiento se radica en cabeza de servidores públicos, frente a los cuales se han estructurado responsabilidades penales, disciplinarias, administrativas y fiscales en caso de incumplirlas, y además cuando se trata de órdenes en sentencias de tutela, se han consagrado claras y concretas normas jurídicas para su cabal, pleno y oportuno cumplimiento (artículo 27, Decreto 2591 de 1991) y en casos de desacato (artículos 52, 53, Decreto 2591 de 1991).

3. No es dable volver a discutir lo que un Juez de la República ya decidió en favor de los ahora beneficiarios de los derechos invocados; ni imponerle a éstos la carga de un nuevo proceso judicial, ni a la Rama Judicial el trámite de un caso para que lo resuelva otra vez.

El Consejo de Estado ha sido reiterativo en estructurar que frente a las acciones constitucionales, el Juez tiene el poder de readecuar el trámite para que se ejerza la acción que resulte procedente, en aras de la prevalencia del derecho sustancial y de la efectividad de los derechos que se reclaman en vía judicial. En una de sus sentencias (M.P. María Elizabeth García González, 31 de julio de 2014, rad. 25000234100020140085801) así lo reiteró:

> ***"III. TRANSMUTACIÓN DE LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES.***
>
> Esta construcción conceptual de la Jurisprudencia, encuentra inspiración en el artículo 9º de la Ley 393 de 1997, *"Por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política"* , que preceptúa: *"La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela. En estos eventos, el Juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de Tutela."*.
>
> Con fundamento en esta norma, la Jurisprudencia de esta Corporación entendió que si el Legislador previo que la acción de cumplimiento no procede para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela, *mutatis mutandis*, la acción de tutela no procede para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de cumplimiento y, en esa medida, el Juez está facultado para adecuar el trámite correspondiente, en aras de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental (C.P., art. 228) y de la efectividad de los derechos (art. 2º, ídem). Así lo sostuvo la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la sentencia de 15 de enero de 2008, de la cual se resalta principalmente lo siguiente:
>
> > *"Una aplicación clara de este principio* [prevalencia del derecho sustancial] *al caso concreto, se vislumbra en dos aspectos: primero, no imponiéndole al actor la obligación de incoar una nueva acción para obtener el cumplimiento de sus derechos, y segundo,* ***no rechazando la acción impetrada por improcedente con fundamento en una norma procesal, sino tramitándola por el canal adecuado***

garantizando normas de derecho sustancial que le favorecen.

Por otra parte, puede indicarse que el principio de la prevalencia del derecho sustancial está íntimamente ligado con el de la efectividad de los derechos... consagrado en el artículo 2° de nuestra Carta Política, como el principio mediante el cual el Juez debe definir, dentro del proceso, el medio más eficaz para promover la defensa y el cumplimiento de los derechos de los administrados, de la ley y de un orden justo.

Este principio, para el caso concreto, faculta al Juez, frente a una petición de amparo constitucional improcedente por acción de tutela, y ante la apreciación de una acción constitucional de igual naturaleza y alcance, ***ajustar el procedimiento al de dicha acción, a preferencia de rechazar la pretensión por improcedente, para garantizar así, la efectividad de dicha solicitud de amparo***.

Dicha adecuación además, estaría garantizando al actor la efectividad de sus derechos y la aplicación de tres principios de imperativo cumplimiento para el operador judicial: i) principio de acceso a la administración de justicia contenido en el artículo 229 de la Constitución Nacional, ii) principio de la economía procesal, entendido como una garantía del debido proceso, iii) y finalmente se materializa el deber del juez de lograr que los derechos transiten por los canales constitucionales adecuados.[2] (Resaltado fuera del texto). (...)

También, la Sección Primera del Consejo de Estado, en una acción popular en la que se perseguía la protección de los derechos colectivos de los reclusos del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Girón - Santander, avaló la decisión del Tribunal de transmutarla en una acción de tutela. Al respecto, indicó:

"En ese orden de ideas, aun cuando las pretensiones de la demanda se dirigían a obtener la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la salubridad pública y al acceso a los servicios públicos de los internos del EPAMS Girón, ***bien podía el juez de primera instancia trasmutar la acción popular en tutela, en aras de dar protección inmediata no solo al derecho fundamental a la salud, sino también a otros derechos de la misma naturaleza, de los cuales son titulares los internos del citado Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Girón, tales como la dignidad humana y el mínimo vital, concretamente, en lo relativo a la alimentación***. (Resaltado fuera del texto). (...)

A manera de conclusión, conviene puntualizar que si el Juez advierte que el interesado invoca una acción constitucional para perseguir el amparo de derechos cuya protección está prevista por medio de otra diferente, está facultado, si se trata de la primera instancia, para adecuarla al trámite correspondiente, bajo la normativa que la desarrolla, o también, en tratándose de la segunda instancia, puede ordenarse retrotraer la actuación para que se garantice el cumplimiento de todas las etapas procesales. Todo ello con observancia de las normas de competencia pertinentes.

Con ello se persigue, por una parte, no imponer a la peticionaria la obligación de incoar una nueva acción para obtener la protección de los derechos invocados como vulnerados, y por otra, no rechazar la acción impetrada por improcedente, sino tramitarla por el canal adecuado, garantizando la prevalencia de lo sustancial sobre las formas".

El Tribunal Administrativo de Arauca también ya ha planteado este tipo de decisión (M.P. Alejandro Londoño Jaramillo, rad. 2014-00075 y 2014-00076

---

[2] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda -Subsección A-, Expediente núm. 2007-00596-01 (AC), Actor: Carlos Fernando Idarraga Amado, Consejero ponente: doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

acumulados, 28 de julio de 2014), cuando precisamente se consagró que lo procedente era el trámite de desacato ante unas nuevas demandas que se instauraban sobre casos ya decididos en acción de tutela, la cual confirmada por el Consejo de Estado (20 de noviembre de 2014, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas).

Debe tenerse en cuenta que si hay decisiones judiciales en vía de acción de tutela que toca con derechos que pueden ser reclamados por acción popular, como ocurre aquí, si como resultado de aquella se dieron órdenes que también se piden en ésta, la de tutela puso fin al caso cuya protección se reclama en los dos escenarios y entonces la decisión emitida en el primera debe cumplirse.

4. Con lo anterior se tiene que ante la demanda que ahora se radicó, lo procedente no es admitirla o inadmitirla (aducir por ejemplo, falta del requisito de procedibilidad de los artículos 161.4 y 144 CPACA[3]) para iniciar y agotar un nuevo proceso, sino remitir el expediente al Juzgado que profirió la sentencia del 14 de mayo de 2010, para que previo requerimiento al demandante sobre precisiones puntuales (interés en adelantar el trámite de cumplimiento o desacato, por su intermedio identificar a posibles interesados beneficiarios de la acción de tutela cursada, actualización de datos, entre otros), se encargue de tramitar su cumplimiento o su desacato, con los poderes que se le confieren para el efecto, máxime cuando, como se menciona en dicha providencia, se trata de una población que goza de especial protección judicial constitucional.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE

PRIMERO: REMITIR la demanda de acción popular presentada por Decidero Sánchez, al Juzgado Segundo Administrativo de Arauca, para que sobre el expediente 81001 3331002 2010 00049 00, realice los trámites que correspondan para el cumplimiento, o si son del caso los procedimientos en caso de desacato, de la sentencia proferida el 14 de mayo de 2010, conforme con lo expuesto.

SEGUNDO: ORDENAR que en firme la presente providencia, se remita con inmediatez el expediente al Juzgado Segundo Administrativo de Arauca, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado

[3] Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.