



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

Sincelejo, treinta y uno (31) de octubre del año dos mil dieciséis (2016)

MEDIO DE CONTROL: Protección de los Derechos e Intereses Colectivos
RADICACION N° 70001.33.33.005.2014.00121.00
ACCIONANTE: Procurador 19 Ambiental y Agrario
ACCIONADO: Municipio de Sincelejo y otros

ASUNTO A DECIDIR

Vista la nota secretarial que antecede, se informa que el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo no dio respuesta a la solicitud realizada, consistente en enviar con destino al expediente de la referencia, copia de la sentencia de fecha 23 de enero de 2015, contenida en el expediente 2012 – 00120, lo cual tenía como fin verificar si estaban dados los presupuestos para declarar el Agotamiento de la Jurisdicción dentro del presente proceso, lo anterior conforme al oficio No. 00904 (70001-23-31-704-2012-00120-00) remitido por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Sincelejo (Folio 305 del Cuaderno P. No. 2).

No obstante a lo anterior, obra a folios 308 – 311 del Cuaderno P. No. 2, oficio presentado por el demandante, en el cual solicita se haga extensivo el fallo referenciado ut supra, anexando CD en el que se encuentra la sentencia solicitada al Juzgado Octavo Activo, con base en ello, el Despacho resolverá previas las siguientes,

I. CONSIDERACIONES:

1.1. Sobre la procedencia del fenómeno de agotamiento de jurisdicción

Sobre el fenómeno del agotamiento de la jurisdicción, se sabe que esta figura tuvo su origen en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, por ello es necesario ceñirse a las interpretaciones que la Alta Corporación le ha dado a esta figura, para el caso en concreto, llama la atención al Despacho la providencia de unificación de

fecha 11 de septiembre de 2012, Sala Plena del Consejo de Estado¹, dictada en curso del mecanismo de revisión eventual, regulado en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, en ésta se estableció:

La figura es de creación jurisprudencial por el Consejo de Estado. Se remonta al auto del 18 de octubre de 1986 en el cual la Sección Quinta luego de negar la acumulación de dos procesos electorales por tener la misma causa petendi e idénticas peticiones, expresó que cuando los particulares acuden al juez para que haga operar el servicio de justicia a un caso concreto, con la puesta en marcha del respectivo proceso que se promueva se agota la jurisdicción frente a dicho asunto o controversia. Para estos efectos la jurisdicción es entendida como la activación del aparato de justicia. Significa que llevarle de nuevo el mismo reclamo de protección de iguales derechos, en el caso de la nulidad electoral, derechos a la preservación de la legalidad en abstracto, afectados por causa idéntica, no es un racional ejercicio del derecho de acción. Que en tal caso el proceso que se inicie con posterioridad a otro que ya se encuentra en curso y que se instauró por los mismos hechos y derechos está viciado de nulidad "por agotamiento de jurisdicción". Que a tal conclusión se arriba porque si el proceso es nulo cuando corresponde a distinta jurisdicción, también lo es cuando la jurisdicción se ha consumado por haberse aceptado dar trámite a la demanda y estar ya en trámite otro proceso sobre la misma materia².

La Sala comienza el análisis partiendo de la preceptiva que establece el artículo 5° de la Ley 472 de 1998 acorde con el cual las acciones populares se tramitarán atendiendo a los principios de economía, celeridad y eficacia.

Precisamente la razón esencial de negar la acumulación de una nueva demanda cuando se trate del mismo reclamo de protección fundado en igual situación fáctica a la que inspiró la instauración de un proceso que ya está en curso, descansa en los parámetros de celeridad, eficacia y de economía procesal, en tanto propende por racionalizar la justicia en demandas de acción popular que se refieran a los mismos hechos, objeto y causa, dirigidas contra igual demandado.

Con la primera persona que ejerce el derecho de acción en calidad de miembro de la comunidad, no para propender por derechos subjetivos sino de los que incumben a todos los habitantes, iniciado el trámite de este proceso a partir de la admisión de la demanda, se garantiza el acceso a la justicia, a través del control judicial que se impartirá a la actividad o a la omisión de la autoridad pública y/o del particular, respecto de la protección de los derechos colectivos que se consideran amenazados o vulnerados por los mismos hechos y respecto de los mismos demandados.

El actor popular que demanda lo que otra persona ya trajo a la justicia, es decir "que repite" lo ya "denunciado", bien puede constituirse en coadyuvante de ese primer proceso en trámite. Porque carece de sentido lógico y no consulta la racionalización de recursos integralmente considerados que implica la tramitación de un proceso, ni consulta el principio de eficacia que también rige la función judicial, el que paralela y simultáneamente se adelanta hasta cierta etapa un nuevo proceso, otro proceso, siendo que deriva de una demanda popular que se funda en los mismos hechos, contra el mismo demandado y que aspira a amparar iguales derechos de naturaleza colectiva, y que si el primero va más avanzado, deba esperar a que los demás se hallen en la misma etapa para poderlos acumular al inicial.

Como se sabe, en estas acciones cualquier persona en defensa del derecho "difuso", denominado así por la doctrina por ser el que no se radica en específico en nadie, sino que pertenece a todos, está habilitado para promover esta acción que, por tanto, no tiene exigencia de legitimación en la causa por activa, más que el ser persona. Esta acción o mecanismo judicial de protección de derechos colectivos, se insiste, no opera por la amenaza o la lesión de un derecho subjetivo.

El proceso de acción popular no consiste en estricto sentido en una controversia con presencia de "partes" opuestas entre sí y donde exista "litis". Es más un reclamo de protección para la

¹ Proceso núm. 2009-00030-01(AP), actor: Néstor Gregory Díaz Rodríguez, demandado: Municipio de Pitalito y Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA.

garantía de derechos colectivos cuya existencia no es materia de debate, lo que discute el actor popular es que dichos derechos están siendo amenazados o vulnerados por la accionada.

De esta manera, la Sala Plena del Consejo de Estado unifica su postura sobre la materia, en el sentido de determinar que, con apoyo en los principios de economía, de celeridad y de eficacia que rigen la función judicial, y que por expresa disposición del artículo 5° de la Ley 472 de 1998 deben orientar el trámite de las acciones populares³, cuando se esté ante demandas de acción popular en las cuales se persiga igual causa petendi, basada en los mismos hechos, y contra igual demandado, lo que procede es dar aplicación a la figura del agotamiento de jurisdicción.

Ahora bien, a propósito del estudio y unificación sobre los alcances de la aplicación de esta figura en el proceso de acción popular, la Sala considera oportuno y necesario que el pronunciamiento se extienda a considerar también el tratamiento que en estos mismos juicios debe otorgarse al fenómeno de la cosa juzgada, en el sentido de definir si también el agotamiento de jurisdicción opera por esta situación.

Respecto de la cosa juzgada alegada por el demandado a título de excepción en la contestación de la demanda o hallada de oficio por el juez, la Sección Primera ha señalado que es medio exceptivo de carácter "mixto", pues pese a tener una naturaleza perentoria, recibe tratamiento procesal de excepción de mérito⁴. Por su parte, la Sección Tercera es del criterio que en el trámite de la acción popular no cabe, en estricto sentido, planteamiento de excepciones previas o mixtas, pues estima que siempre deben ser decididas en la sentencia, lo cual finalmente las convierte en perentorias, en el sentido de que constituyen impeditivos para la prosperidad de la pretensión o para su formulación⁵.

Entonces, ambas Secciones coinciden en que la cosa juzgada que se plantee como excepción en las acciones populares, se resuelve en la sentencia, y que también es así, cuando el juez, de oficio, la encuentra probada. Así mismo estas dos Secciones están de acuerdo en que los efectos de la cosa juzgada dependen de lo que se haya resuelto en la sentencia anterior que cobró ejecutoria. Si fue estimatoria de las pretensiones de una acción popular, hace tránsito a cosa juzgada erga omnes. Pero si fue denegatoria, sólo hará tránsito a cosa juzgada relativa, esto es, únicamente respecto de los hechos que dieron lugar a su instauración. Por último, cuando el fallo ejecutoriado negó las pretensiones de la demanda por falta de pruebas, esa sentencia nunca hace tránsito a cosa juzgada⁶.

De esta manera, y como ya atrás se advirtió que las dos Secciones del Consejo de Estado que venían conociendo de la segunda instancia de las acciones populares no consideraban la posibilidad de decretar el agotamiento de jurisdicción ante la existencia de cosa juzgada en ninguno de los eventos antes descritos, pues han estimado que se trata de una excepción que se define en la sentencia; pero conociendo esta Sala Plena que pese a ser ello así, algunos Tribunales Administrativos sí han aplicado esta figura ante la ocurrencia de algunas de las modalidades de cosa juzgada, se impone que la Sala en esta oportunidad también unifique tesis sobre la viabilidad del rechazo de la demanda de acción popular cuando exista cosa juzgada con efectos absolutos y generales (erga omnes), proveniente de sentencia estimatoria, o cuando se esté en presencia de cosa juzgada relativa, porque, aunque siendo la sentencia anterior debidamente ejecutoriada denegatoria de las pretensiones de la demanda, de nuevo se instaure otra por los mismos hechos, para la protección de iguales derechos colectivos, con fundamento en las mismas pruebas, y contra el mismo accionado o accionados⁷.

Al respecto la Sala considera que, justamente, a fin de darle cabal aplicación a los antes mencionados principios que se consagran en el artículo 5° de la Ley 472 de 1998, que se insiste, es norma especial que reglamenta la acción popular, es preciso que igualmente se aplique la figura del agotamiento de jurisdicción para aquellos eventos cuando se esté en presencia de una nueva demanda y de entrada el juez constata que existe cosa juzgada general o absoluta: sentencia estimatoria debidamente ejecutoriada y por tanto con efectos erga omnes, y que ahora se promueve idéntica petición judicial fundada en los mismos supuestos fácticos y jurídicos y respecto del mismo demandado; o también, cuando existe sentencia ejecutoriada que si bien es denegatoria de las pretensiones y por tanto hizo tránsito a cosa juzgada relativa, es decir sólo frente a esos hechos y a esas pruebas, lo cierto es que la nueva demanda coincide plenamente en estar fundada en esos mismos supuestos fácticos y probatorios.

Consecuencialmente la Sala unifica jurisprudencia en el sentido de que, ante situaciones como las antes descritas, procede que si la segunda demanda fue admitida sin advertir la existencia de cosa juzgada en las modalidades señaladas, se declare la nulidad de todo lo actuado y se rechace esta nueva demanda por presentarse agotamiento de jurisdicción, y que igual tratamiento aplica (el rechazo de la segunda demanda), cuando se esté en la oportunidad procesal de decidir sobre la admisión.

En definitiva, la viabilidad de aplicar el agotamiento de jurisdicción por la existencia de cosa juzgada y que proceda el rechazo de la nueva demanda de acción popular, depende de los alcances que tenga el fallo anterior dictado en el proceso relativo a derechos colectivos, en los términos que la Corte Constitucional lo ha señalado en la sentencia C-622 de 2007,

"(...)

Tratándose de la protección de derechos e intereses colectivos, no puede entonces entenderse que la cosa juzgada es absoluta, pues la naturaleza propia de tales derechos e intereses implica la titularidad de la acción en cabeza de un número más o menos extenso de personas afectadas con la amenaza o violación de tales derechos, que aun cuando habrían podido participar en el proceso, estarían despojadas de la oportunidad de ejercer una acción popular para enmendar una situación de amenaza o afectación de esos derechos que ocurra en la misma colectividad frente al caso fallado, respecto de una sentencia desestimatoria de los mismos y la aparición con posterioridad al fallo de nuevas pruebas que demuestren tal vulneración. Considera la Corte que los recursos probatorios previstos por la ley no son idóneos para superar el conflicto de inconstitucionalidad que surge de reconocerle efectos erga omnes a las sentencias desestimatorias, particularmente, frente a la circunstancia de que después del fallo aparezcan nuevas pruebas definitivas para cambiar la decisión inicial, pues es claro que tales elementos de juicio, por sustracción de materia, no pudieron ser allegados al proceso en el respectivo periodo probatorio ni valorados por la sentencia"².

La Sala concluye que la razonabilidad de la posición sobre la viabilidad del agotamiento de jurisdicción como causal de rechazo de las acciones populares que aquí se unifica, descansa en que además de que evita desgaste judicial, desgaste a los actores populares y a todos los estamentos involucrados en el tema probatorio, resultaría totalmente vano adelantar un proceso a sabiendas, de antemano, que no podrá existir pronunciamiento sobre el fondo del asunto (cuando se esté en presencia de cosa juzgada en los eventos antes reseñados y dentro de los parámetros descritos por la Corte Constitucional en la sentencia citada), o tramitar un segundo proceso a sabiendas de que ya cursa uno idéntico, razón por la cual la postura que se acoge, constituye pleno desarrollo de los principios que orientan la función judicial en el trámite de las acciones populares.

El mismo órgano de cierre, mediante proveído de fecha 20 de febrero de 2014, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejera Ponente María Elizabeth García Gonzales, Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00149-02(AP), realizó la interpretación de la anterior providencia de unificación, concluyendo lo siguiente:

"En virtud de lo anterior, es claro que para tenerse por configurado el agotamiento de Jurisdicción, es preciso que las acciones populares en cuestión reúnan los siguientes presupuestos: (i) que versen sobre los mismos hechos y causa petendi; (ii) que ambas acciones estén en curso³;

² Sentencia de 14 de agosto de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil

³ De lo contrario, habría que tramitar el proceso y en la sentencia declarar acaecida la cosa juzgada.

y (iii) que se dirijan contra el mismo demandado. (Por ser una acción que protege derechos en cabeza de todos, no se requiere que coincida el mismo demandante)."

Síntesis de lo anterior se tiene, que el fenómeno de agotamiento de jurisdicción, el cual es de origen jurisprudencial, tiene como propósito la aplicación de los principios de celeridad, eficiencia, eficacia y economía procesal consagrados en el artículo 5 de la Ley 472, cuando coexistan acciones populares que versen sobre los mismos hechos, pretensiones y parte demandada, siendo procedente, igualmente, en el evento de existir cosa juzgada, pues la misma sería argumento para declarar el agotamiento de jurisdicción al momento de resolver sobre la admisión de la acción popular, de igual forma, si la cosa juzgada es advertida con posterioridad a su admisión se podría declarar el agotamiento de la jurisdicción y la nulidad de todo lo actuado. Ahora, en el evento en que la cosa juzgada sea sobreviniente, es decir, que posterior a la admisión de una acción popular, sea fallada otra cuyos efectos se extiendan al objeto de la primera, el agotamiento de la jurisdicción y/o la cosa juzgada puede decretarse siempre que la sentencia ejecutoriada sea estimatoria de las pretensiones y sus efectos sean erga omnes.

1.2. Caso concreto

En el asunto que nos ocupa, resulta procedente la aplicación de la figura jurisprudencial del agotamiento de jurisdicción, ello en atención a que concurren los presupuestos para decretar la terminación del presente asunto. Así, entonces, es del caso verificar el cumplimiento de los referidos requisitos, esto es, que ambas acciones se encuentren en curso y que además concurren los mismos hechos, pretensiones y demandados.

Sea lo primero advertir que el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Sincelejo, dentro de la acción popular promovida por la procuraduría 19 Judicial Ambiental y Agraria contra el Municipio de Sincelejo y radicada bajo el número 70001-23-31-704-2012-00120-00, profirió fallo estimatorio de las pretensiones el 23 de enero de 2015, mediante el cual dispuso, entre otras ordenes, las siguientes:

"(...) TERCERO: ORDÉNASE en consecuencia al Municipio de Sincelejo y a la corporación Autónoma Regional de Sucre, cumplir las siguientes:

- Elaborar estudios y mapas de ruido del área urbana, de acuerdo a las especificaciones señaladas en el Decreto 627 de 2006, en asocio con la Corporación Autónoma Regional de Sucre -CARSUCRE.

- *Elaborar un Plan de Descontaminación de Ruido para la cabecera del Municipio de Sincelejo, basado en el diagnóstico inicial que arrojen los estudios y mapas de ruido, en asocio con la Corporación Autónoma Regional de Sucre -CARSUCRE, con sujeción a lo señalado en el punto 4.4.1.*

- *Adicionalmente CARSUCRE deberá elaborar los mismos documentos, estos son, los estudios y mapas de ruido y el Plan de Descontaminación de Ruido para los demás perímetros del Municipio de Sincelejo Sucre.*

- *Para el cumplimiento de las anteriores órdenes las accionadas contarán con el término de seis (6) meses y para la ejecución del plan un plazo de tres (3) meses contados desde la fecha de ejecutoria de la presente providencia.*

(...)

CUARTO: ORDÉNASE a los representantes de los establecimientos de Comercio "EI Campanario" y "Mulata Beer", cumplir con lo siguiente:

- *Acatar los horarios y condiciones para la emisión de ruido permisible para el sector, según lo definido por el artículo 15 del Decreto 948 de 1995 y modificatorios o complementarios. A lo cual dará cumplimiento de forma inmediata, una vez cobre ejecutoria esta sentencia.*

- *No utilizar altoparlantes o amplificadores en zonas o vías públicas o realizar promoción de venta de productos o servicios, o la difusión de cualquier mensaje promocional, mediante el anuncio con estos instrumentos, a ninguna hora. Como tampoco instalarlos desde el establecimiento hacia la vía pública, de forma tal que el ruido se genere en el interior o zona privada. Igualmente deberá cumplirla una vez cobre ejecutoria esta sentencia.*

- *Emplear sistemas de control necesarios para garantizar que los niveles de ruido no perturben las zonas aledañas habitadas, conforme a los estándares permisibles fijados en la Resolución O627 de 2006 o en la reglamentación que las autoridades ambientales expidan en caso de que sea menor. Para cuyo cumplimiento dispondrán de un término máximo de doce (12) meses, contados desde la ejecutoria de esta sentencia.*

- *Realizar las modificaciones requeridas en las instalaciones donde ejerzan su actividad comercial, de tal manera que se aislé o se confine el ruido dentro de su planta física, a través de la adopción de alguna de las alternativas existentes y orientadas a la reducción y control del ruido, como la construcción de paredes, puertas, ventanas con materiales acústicos o de absorción. Para su cumplimiento las accionadas contarán con el término de doce (12) meses contados desde la fecha de ejecutoria de la presente providencia.*

SEPTIMO: Hágase extensivo el fallo a todas y cada una de los establecimientos de comercio que en desarrollo de sus actividades generen niveles de ruido que superen los estándares máximos previstos en la normativa aplicable.

OCTAVO: *En firme esta providencia, se ordena que por secretaría, se oficie a los demás jueces que conforman la Jurisdicción Contencioso Administrativa en el Departamento de Sucre, a fin de exhortarles que en caso de conocer o estar conociendo procesos en los cuales se debata la vulneración de derechos colectivos a gozar de un ambiente sano, con motivo en la generación de ruidos por encima de los niveles prescritos en la normatividad pertinente, ordenen su rechazo en aquellos procesos donde aún no se haya trabado la Litis- o en su defecto, ordenen su terminación anticipada -en aquellos procesos en que se haya superado la etapa de admisión de demanda- por haber operado el fenómeno jurisprudencialmente conocido como agotamiento de la jurisdicción." (las negrillas son del juzgado para resaltar)*

De cara a lo anterior, es evidente que el fallo estimatorio proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Sincelejo, dentro

de la acción popular incoada por el también Procurador 19 judicial II Ambiental y Agrario contra el Municipio de Sincelejo, tiene efectos generales o respecto de todos, más aún cuando en aquel proceso se perseguía el mismo fin que en presente asunto. Ahora bien, en cuanto a los presupuestos que deben configurarse para dar aplicación a la figura del agotamiento de la jurisdicción, esta unidad judicial estima que los mismos sí concurren en ambos asuntos. Veamos:

De acuerdo con lo que se puede extraer de los antecedentes descritos en la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Sincelejo, y el libelo introductorio del presente asunto, se tiene que: (i) existe identidad de partes, el accionante: Procuraduría 19 Judicial II Ambiental y Agraria y el accionado: Municipio de Sincelejo; (ii) las pretensiones estaban y/o están encaminadas a proteger los derechos e intereses colectivos, especialmente al goce de un ambiente sano, de los habitantes de varios sectores residenciales de la ciudad de Sincelejo, tendiente a que se corrigiera o mitigara la generación de ruidos por encima de los niveles establecidos en la ley por parte de los establecimientos comerciales tales como discotecas, estaderos, bares, entre otros; así, por un lado referido a los moradores de la avenida Las Peñitas y Calle 7 de Agosto y alrededores por los altos niveles de ruido producidos en los establecimientos “El Campanario” y “Mulata Beer”, en el caso bajo examen referido a los vecinos de los barrios “20 de Enero”, “la Independencia” y “Sinai”, también por los altos volúmenes en el sonido que producen establecimientos de comercio de la misma índole en estos sectores. Así, entonces, se observa que existe similitud en las pretensiones en ambas demandas con las cuales se procura poner a salvo del derecho colectivo al ambiente sano pretendiendo eliminar o al menos aminorar la contaminación auditiva, puede decirse, de la comunidad sincelejana. (iii) observa este operador jurisdiccional que aquella demanda fue presentada en el año 2012, lo que se deduce del número de radicación de la misma y el fondo de la Litis fue decidido con sentencia de fecha 23 de enero de 2015; a su vez, el presente asunto tuvo inicio con su presentación el 19 de mayo de 2014, es decir, que (en cierto momento) coexistieron los dos procesos, pero que el primero finalizó estando aún en curso esta, con la decisión ya conocida en aquel donde se hace extensivo dicho fallo a todas y cada uno de los establecimientos de comercio que en desarrollo de sus actividades generen niveles de ruido que superen los estándares máximos previstos en la ley. En este punto debe precisar el Despacho que el origen de las demandas proviene de sendas denuncias formuladas ante la Procuraduría 19 Judicial II ambiental y Agraria por miembros de la comunidad de Sincelejo residentes en diferentes sectores donde funcionan establecimientos de comercios tales como bares, discotecas, estaderos y otros semejantes en los que con

sus equipos de sonido generan altos niveles de ruido, lo que para esta Despacho es una causa común en la que la autoridad demandada tiene el deber de intervenir procurando el cumplimiento de la constitución y la ley en materia ambiental; por estas razones considera el Juzgado que en el presente asunto es predicable la aplicación de la figura del agotamiento de la jurisdicción, entendiendo que la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Sincelejo de fecha 23 de enero de 2015, se debe hacer extensiva a todos aquellos establecimientos de comercio que generen ruido por encima de los niveles legales.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Sincelejo,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la terminación del presente asunto por aplicación de la figura jurídica de agotamiento de la jurisdicción, en consecuencia, entiéndase como extensiva y con efectos erga omnes la decisión adoptada en la sentencia de fecha 23 de enero de 2015 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Sincelejo dentro del expediente radicado bajo el número 70001-23-31-704-2012-00120-00, conforme a las razones expuestas en lo motivado.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, ordenase el archivo del expediente, previas las anotaciones respectivas en el sistema informático Siglo XXI de la Rama Judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



TRINIDAD JOSE LOPEZ PEÑA
Juez

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRONICO N ° 82 De Hoy 01 de noviembre de 2016, A LAS 8:00 a.m.

ANGELICA MARIA GUZMAN BADEL Secretario