

Sentencia T-461/09

(Bogotá DC, julio 13 de 2009)

DERECHO FUNDAMENTAL DE LA PERSONA JURIDICA- Reiteración de jurisprudencia

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL Y ACCION DE TUTELA-Procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL-Carácter excepcional/ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL-Requisitos exigidos para que sea procedente la tutela

El ámbito propio para tramitar los reproches de los ciudadanos contra las actuaciones de la administración es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, quien está vinculada con el deber de guarda y promoción de las garantías fundamentales. Es en este contexto donde demandados y demandantes pueden desplegar una amplia y exhaustiva controversia argumentativa y probatoria, teniendo a su disposición los diversos recursos que la normatividad nacional contempla. El recurso de amparo sólo será procedente, en consecuencia, cuando la vulneración de las etapas y garantías que informan los procedimientos administrativos haya sido de tal magnitud que los derechos fundamentales de los asociados no cuenten con otro medio de defensa efectivo. El amparo constitucional como sucede para el caso de protección de los derechos fundamentales, es subsidiario y residual, lo que implica que si la persona tiene a su alcance un medio de defensa efectivo o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente. Para esta Sala de Revisión no existe la menor duda sobre la improcedencia de la acción de tutela en el presente caso, dado que en ella se plantea una discusión que debe ser resuelta por el juez administrativo y no por el juez constitucional, pues la inconformidad del demandante se refiere a una decisión administrativa de carácter general y abstracto, proferida por la Secretaria de Ambiente de Bogotá.

Referencia: Expediente T-2.204.119

Accionante: Sociedad Comercial Ultradifusión Ltda.

Accionado: Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. -Secretaría Distrital de Ambiente-.

Fallos objeto de revisión: Sentencia del Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá D.C., del 10 de diciembre del 2008 que revoca la Sentencia del Juzgado 13 Civil Municipal de Bogotá D.C., del 31 de octubre del 2008.

Magistrados de la Sala Quinta de Revisión: Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Nilson Pinilla Pinilla.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

## I. ANTECEDENTES.

### 1. Demanda de tutela.

1.1. Derechos fundamentales vulnerados: efectividad de los derechos (art. 2 C.P.), petición (art. 23 C.P.), debido proceso (art. 29 C.P.), derecho a interponer acciones públicas (art. 40 C.P.) y acceso a la administración de justicia (art. 229 C.P.).

1.2. Hecho vulnerador: omisión de publicar en el Registro Distrital la Resolución No. 0927 del 30 de abril de 2008.

1.3. Pretensiones: i) se ordene a la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá a publicar en el Registro Distrital la Resolución No. 0927 de 2008, proferida por el Secretario Distrital de Ambiente; ii) se ordene a la demandada expedir un acto administrativo en el que señale que carecen de eficacia jurídica todas y cada una de las decisiones adoptadas en la parte resolutive de la Resolución No. 0927 del 30 de abril de 2008, por no haber sido publicadas; (iii) se establezca un nuevo cronograma para las solicitudes de registro de vallas y se disponga que son inválidos todos los desarrollos administrativos que hayan podido cumplirse al amparo de la resolución no publicada.

- El artículo 43 del C.C.A., establece: “Deber y forma de publicación. Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios para los particulares mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial, o en el diario, gaceta o boletín que las autoridades destinen a ese objeto, o en un periódico de amplia circulación en el territorio dónde sea competente quien expide el acto”. Ahora bien, el artículo 7º de la Ley 962 de 2005, autoriza la publicación de los actos administrativos generales en los medios electrónicos, pero sin perjuicio de la obligación legal de publicarlos en el Diario

Oficial (léase Registro Distrital). Dice así, la precitada norma: “Artículo 7°. Publicidad electrónica de normas y actos generales emitidos por la administración pública. La Administración Pública deberá poner a disposición del público, a través de medios electrónicos, las leyes, decretos y actos administrativos de carácter general o documentos de interés público relativos a cada uno de ellos, dentro de los cinco (5) días siguientes a su publicación, sin perjuicio de la obligación legal de publicarlos en el Diario Oficial.” 1 (Equivalente al Registro Distrital).

- De las normas legales citadas, concluye que la Resolución No. 0927/08, en cuanto no fue publicada en el Registro Distrital, tiene tres (3) graves problemas a saber: no está vigente, es ineficaz y la publicación se puede hacer por otro medio, pero no sana la actuación.<sup>2</sup>

- Como sustento de la violación de los derechos fundamentales, plantea entre otras consideraciones, que la publicación en el Registro Distrital de la Resolución 0927/08, hace parte del debido proceso contenido en los artículos 5 y 6 el Acuerdo 03 de 1987 del Concejo Distrital. Además, al no haber sido publicada la resolución en comento los plazos establecidos en ella rigen y en consecuencia, la accionada tiene derecho a que la Secretaría Distrital de Ambiente habilite nuevos plazos para ejercer el derecho de petición relacionado con el registro de vallas publicitarias. La falta de publicación de la Resolución 0927/08 viola el derecho a controlar el poder público y a interponer acciones públicas, pues la vocación para presentar una acción de simple nulidad contra el acto general y abstracto que se tiene es un imposible jurídico mientras no esté publicado el mismo.

- Sobre la inexistencia de otra vía de defensa judicial, argumenta que la acción de nulidad no procede porque ésta exige que el acto haya sido publicado. Además como la Resolución No. 0927/08 es general y abstracta sería altamente improbable que se admitiera una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho por las mismas razones expuestas anteriormente, es decir, falta de publicación. Una demanda de reparación directa, sería simplemente indemnizatoria; su alcance estrictamente pecuniario, cuando el interés jurídico de la demandada apunta al ejercicio de derechos constitucionales como son el debido proceso, petición, derecho a interponer acciones públicas y acceso a la justicia. La acción de controversias contractuales, no tendría

relación alguna con el tema tratado.

## 2. Respuesta de la Secretaría Distrital de Ambiente.

La Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., dio respuesta a la acción de tutela de la referencia a través de la Secretaría Distrital de Ambiente, donde solicita se deniegue el amparo con fundamento en las siguientes consideraciones:

2.1. La acción de tutela contra la Resolución No. 0927 de 2008, no puede prosperar por dirigirse contra un acto administrativo de carácter abstracto, que está investido de la presunción de legalidad.

2.2. La Administración dio cumplimiento al requisito de publicidad del acto administrativo, mediante las siguientes actuaciones: i) Publicación de la Resolución N. 0927 de 2008 el día 9 de mayo de 2008 en la página web de la entidad, tal como lo certifica el Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Corporativa<sup>3</sup>, mediante Memorando 2008IE20079; ii) publicación de la Resolución en la edición del 11 de mayo de 2008 del periódico "El Tiempo"; iii) Publicación de la Resolución en la edición del 12 de mayo de 2008 del periódico "El Espectador".

2.3. Así mismo, existe notificación por conducta concluyente, pues la propia entidad accionante ha efectuado actuaciones ante Distrital de Ambiente, con el fin de dar cumplimiento al contenido de la Resolución N. 0927 de 2008. En efecto, la empresa ULTRADIFUSION LTDA., presentó las siguientes solicitudes tendientes a la legalización de la publicidad exterior visual mediante vallas, así:

Para la zona 1: 24 solicitudes.

Para la zona 2: 25 solicitudes

Para la zona 3: 20 solicitudes.

Para la zona 4: 33 solicitudes.

Para la zona 5: 21 solicitudes

Para la zona 6: 40 solicitudes.

Total ciento sesenta y tres (163) solicitudes de vallas4

2.4. Precisa que es imperioso aceptar el avance tecnológico, incluyendo la manera de hacer efectivos los mandatos legales relacionados con la publicación de los actos administrativos de carácter general y abstracto con el fin de dar celeridad a las actuaciones en beneficio de los particulares, lo que para el caso sub examine, se concretó mediante la inserción de la Resolución No. 0927 de 2008 en la página web de la Secretaría Distrital de Ambiente.

2.5. Asevera que la parte accionante pretende dar una interpretación eminentemente subjetiva y equivocada del artículo 43 del C.C.A., pues dicha norma permite que la publicación del acto administrativo se efectúe también en un periódico de amplia circulación en el territorio donde sea competente quien lo expide. Y el acto administrativo objeto de esta tutela, se publicó en los Diarios “El Tiempo” y “El Espectador” los días once (11) y doce (12) de mayo de 2008, respectivamente.

2.6. No se puede invocar una presunta violación al debido proceso derivado de la falta de publicidad y conocimiento de un acto administrativo, cuando el propio demandante ha iniciado y tramitado 163 actuaciones administrativas para dar cumplimiento al mismo. Cuando además, las actuaciones derivadas de la Resolución 0927 de 2008 se han tramitado con el cumplimiento de las formalidades y requisitos previstos en la legislación vigente, garantizando el derecho de defensa y los principios de publicidad y contradicción.

2.7. Los derechos a controlar el poder público, a interponer acciones públicas, así como el acceso a la justicia, que invoca la parte demandante como derechos fundamentales, no están contemplados como tales en la Carta Política. La acción de tutela se estatuyó para la protección exclusiva de los derechos esenciales. Igualmente, no aparece prueba alguna sobre su violación y mediante la impugnación correspondiente del acto administrativo, no queda supeditado a la voluntad de la Administración, pues se concretan ante la autoridad judicial correspondiente.

2.8. Advierte, que el fundamento legal para la expedición de la Resolución No. 0927 de

2008, aparece en su epígrafe (artículos 65 y 66 de la Ley 99 de 1993, el artículo 15 del Acuerdo N° 19 de 1996 y el artículo 3° del Decreto Distrital No. 561 de 2006). Este acto administrativo, se emitió con el objeto de tomar “medidas especiales dentro del Estado de Prevención o Alerta Amarilla, en materia del registro ambiental de Publicidad Exterior Visual en el Distrito Capital y las consideraciones aparecen allí claramente plasmadas”.

2.9. La Resolución No. 0927 de 2008, goza de la presunción de legalidad derivada de la Ley y de la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado.

2.10. La acción de tutela solo procede cuando el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, perjuicio que no está demostrado en el presente caso. Y el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, como es el de acudir ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para intentar la revisión de la legalidad del acto administrativo mencionado.

### 3. Hechos

3.1. El Secretario Distrital de Ambiente de Bogotá, expidió la Resolución 0927 de 2008, por la cual “se toman unas medidas especiales dentro del Estado de Prevención o Alerta Amarilla, en materia del registro ambiental de Publicidad Exterior Visual en el Distrito Capital, declarado mediante Decreto 459 de 2006, prorrogado por el Decreto 515 de 2007”.

3.2. La Secretaría Distrital de Ambiente ha omitido hasta el momento<sup>5</sup> la obligación de publicar la Resolución 0927/08 en el Registro Distrital, no obstante de que han pasado 4 meses desde cuando el acto fue expedido. Además, la Secretaría Distrital de Ambiente ejecutó el cronograma de solicitudes de registro de vallas en fechas hoy pasadas.

3.3. Los artículos 5º y 6º del Acuerdo 03 de 1987, proferido por el Concejo Distrital, señalan:

“Artículo 5º.- Con el fin de que la opinión pública pueda informarse sobre el manejo de

los asuntos públicos distritales, y pueda ejercer eficaz control sobre la conducta de las autoridades distritales, la Alcaldía Mayor, deberá editar una gaceta permanente en la cual se publique todos los actos administrativos del Distrito que según la Ley deban publicarse para que produzcan efectos jurídicos y en especial los siguientes, en diferentes y claramente especificados capítulos:

(..)

“f) Los actos de la Alcaldía Mayor, de las Secretarías, de las Juntas o Consejos Directivos y de los Gerentes o Directores de las Empresas Descentralizadas que creen situaciones jurídicas impersonales u objetivas o que tengan alcance e interés general;”  
Subrayado extratextual.

“Artículo 6°.- Los actos a que se refieren los literales a, c, f, y g, del artículo anterior, sólo regirán después de su publicación”.

3.4. En el proceso de la referencia obran entre otras documentos, los siguientes:  
Pruebas aportadas por el accionante: -Copia de la Resolución No. 0927/086, expedida por la Secretaría Distrital de Ambiente.- Copia del Certificado expedido por la Subdirectora de la Imprenta Distrital donde consta que la Resolución No. 0927/08, no fue publicada en el Registro Distrital.7 - Acuerdo Distrital No. 03 de abril 21 de 1987. - Certificado de existencia y representación de Ultradifusión Ltda. Pruebas aportadas por el accionado: -Certificación expedida por la accionada en la que consta la fecha en que se insertó en la página web la Resolución No. 0927 de 2008 expedida por la Secretaría Distrital de Ambiente -Fotocopia de la publicación de la resolución efectuada en los Diarios El Espectador y El Tiempo-. Memorando radicado SDA 2008IE20192 del 23-10-2008, procedente de la Oficina de Control de Emisiones y Calidad del Aire (OCECA), en donde consta que ULTRADIFUSIÓN LTDA presentó 163 solicitudes de registro para la autorización de vallas, en cumplimiento a la Resolución 927 de 2008.

4. Decisiones objeto de revisión.

4.1. Primera Instancia (Sentencia del Juzgado 13 Civil Municipal de Bogotá del 31 de octubre del 2008).

4.1.1. Señala que tanto los actos generales y abstractos como los de contenido particular deben ser dados a conocer a los administrados por las autoridades que los producen, de acuerdo con la ley y los principios de transparencia y publicidad (art. 209 de la C. P.). En armonía con lo expuesto, el Código Contencioso Administrativo consagra la notificación de los actos administrativos de carácter particular y la publicación para los actos administrativos generales y abstractos. Sobre esta última modalidad, el artículo 43 del C.C.A., ordena la inserción de los actos administrativos (decretos, resoluciones, ordenanzas, acuerdos etc.), en el “Diario Oficial”, en las gacetas o boletines destinados para el efecto o en un diario de amplia circulación del lugar de competencia de la autoridad que expide el Acto. Así entonces, los pronunciamientos generales y abstractos de la administración únicamente serán obligatorios para los particulares una vez sean publicados.

4.1.2. Con fundamento en lo expuesto, el Despacho Judicial considera que la Resolución 0927 de 2008 se encuentra vigente, así como los pronunciamientos que la modifican, en razón a que si bien no se publicaron en el Registro Distrital, conforme al Acuerdo 03 de 1987, sus puntos más importantes fueron publicados en un diario de amplia circulación del lugar de competencia de la autoridad respectiva, diario “El Espectador” del 12 de mayo de 2008, conforme lo ordena el Art. 43 del C.C.A. que establece: “Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios para los particulares mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial, o en el diario, gaceta o boletín que las autoridades destinen a ese objeto, o en un periódico de amplia circulación en el territorio donde sea competente quien expide el acto (..)”. Tal norma, prima sobre el Acuerdo 087 de 1987, por ser de mayor jerarquía. Así, la publicación de los actos administrativos de acuerdo al C.C.A., puede realizarse: en el diario oficial, en el órgano de difusión particular, en un diario de amplia circulación del lugar de competencia de la autoridad, sin que esta última opción esté condicionada a la no existencia de la segunda.

4.1.3. Por tanto, aunque exista un órgano de difusión de circunscripción especial como es el Registro Distrital, si la autoridad respectiva realiza la publicación del acto administrativo en un diario de amplia circulación, el acto administrativo será válido y vinculante, dado que es al legislador a quien le corresponde definir las condiciones de validez de los actos de la administración y no al Concejo Distrital. El C.C.A. contempla

las opciones de publicación de los Actos Administrativos Generales, diario oficial, gaceta particular o diario; no es posible que una autoridad diferente al legislador reste fuerza vinculante a un pronunciamiento, en contravía de lo normado en el código aplicable a la materia, máximo cuando el mismo no distingue, ni da prelación a uno u otro medio de publicación.

El legislador, en ejercicio de la cláusula general de competencia de la cual es titular (art. 150 C.P.), puede diseñar mecanismos distintos a la publicación, atendiendo la naturaleza y específicas características de los diferentes actos administrativos; en consecuencia, atender la reclamación de la sociedad actora, significaría que aunque el legislador contemple un mecanismo de publicación diferente a los tres ya mencionados, los actos proferidos por una autoridad distrital y publicados conforme el Art. 443 del C.C.A. no tendrían validez por no insertarse en el Registro, conclusión que no se compadece con el principio de celeridad que debe imperar en la administración pública y en la prevalencia de la Ley sobre los actos de autoridades locales.

4.1.4. En conclusión, los actos administrativos generales y abstractos por disposición del legislador (art. 43 del C.C.A.), admiten tres formas concretas de publicidad: su publicación en el diario oficial, su publicación en una gaceta o cualquier otro medio oficial de divulgación y su publicación en un diario de amplia circulación, cuestión que en asunto de marras se cumplió con la publicación realizada en el diario EL ESPECTADOR, el 12 de mayo de 2008 .

## 4.2. Impugnación.

4.2.2. Se pregunta, si un Juez distinto del Contencioso Administrativo, tiene competencia para inaplicar actos administrativos vigentes, que no han sido ni anulados ni suspendidos provisionalmente, tal como es el Acuerdo 3 de 1987 que es norma vigente expedida por el Concejo Distrital que está en armonía con los artículos 1° y 5° literal f) de la Ley 57 de 1985.

4.2.3. A ese respecto sostiene que el fallo impugnado toma partido por el artículo 43 del C.C.A., que supuestamente permite la alternativa de la publicación de actos administrativos generales en periódicos de amplia circulación. La postura simplista de la sentencia consiste en aplicar el artículo 43 del C.C.A e inaplicar el Acuerdo Distrital No.

03 de 1987, norma que no autoriza sino la publicación en el Registro Distrital.

4.2.4. Al obrar así, la sentencia recurre implícitamente a la figura de “excepción de ilegalidad”, para inaplicar el Acuerdo No. 03 de 1987. Tal tesis, se aparta del postulado sentado en la sentencia C-037 de 2000, según el cual, ninguna autoridad distinta al juez contencioso, tiene la facultad de decidir que un Acuerdo Distrital es ilegal. La llamada “excepción de ilegalidad” se circunscribe a la posibilidad que tiene un juez administrativo de inaplicar, dentro del trámite de una acción sometida a su conocimiento, un acto administrativo que resulta lesivo del orden jurídico Superior. Sostiene que con la aplicación que hace la sentencia impugnada del artículo 43 del C.C.A., se viola la ley sustancial por interpretación errónea de dicha norma, en la medida que supone que dicha preceptiva legal permite cumplir el principio de la publicidad de los actos administrativos de carácter general con la publicación parcial en un diario que no es oficial, así mismo, no interpreta la Ley -art. 43 C.C.A.-, en concordancia con lo preceptuado en el artículo 1º de la Ley 57 de 1985. El artículo 43 del C.C.A., que permitía la alternativa de la publicación en periódicos de amplia circulación está modificado por el artículo 1º de la Ley 57 de 1987, que suprimió la posibilidad de usar los periódicos comerciales para publicar los actos administrativos generales.

4.2.5. Se presenta denegación de justicia, por cuanto la sentencia impugnada no contestó el punto relacionado con la imposibilidad jurídica de demandar los actos no publicados, porque procesalmente se exige la constancia de publicación (art. 139 C.C.A), y no cree que el juez contencioso aceptaría la publicación de la Resolución No. 927 de 2008, en un periódico comercial a sabiendas de que existe Registro Distrital.

4.3. Segunda Instancia. (Sentencia del Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá D.C., del 10 de diciembre del 2008)

Revoca la sentencia dictada por el Juzgado 13 Civil Municipal con fundamento en las siguientes consideraciones:

4.3.1. Sostiene que el segmento citado del artículo 43 del C.C.A., se halla modificado por normas posteriores (art. 1º Ley 57 de 1985)9

, que en manera alguna prevé la publicación de los actos administrativos generales en

periódicos; todo lo contrario, se prevé la publicación de tales actos en los “respectivos Diarios, Gacetas, o Boletines oficiales”.

4.3.2. Como no resulta pertinente recurrir al artículo 43 del C.C.A., que autorizaba la publicación de actos generales en periódicos comerciales, tampoco es factible enfrentar esta norma con el artículo 5° del Acuerdo 03 de 1987, como lo hace el a quo, para derivar de allí una pretendida prevalencia de la norma “superior” que no es tal por cuanto esta fue modificada por la Ley 57 de 1985 que solo permite la publicación de los actos generales en órganos oficiales.

4.3.3. Al inaplicar el Acuerdo Distrital 03/87, el juez de instancia, recurre a la llamada “excepción de ilegalidad”, por supuesta prevalencia del artículo 43 del C.C.A., pero la utilización de esa figura supone la inaplicación del Acuerdo 03/87, que es de exclusivo resorte del juez contencioso. No puede ningún juez distinto al contencioso desconocer los actos administrativos, que ninguna autoridad haya declarado nulos o suspendido provisionalmente.

4.3.4. El Concejo Distrital tiene plena autonomía administrativa para estatuir que los actos administrativos generales se publiquen en la gaceta distrital y autorizar que éste sea el órgano oficial para publicar tales actos. En tal medida no se puede desechar la aplicación de un Acuerdo 03/87, dado que: a) no ha sido anulado; b) no ha sido suspendido provisionalmente; c). no ha incurrido en ninguna de las causales de pérdida de fuerza ejecutoria previstas en el artículo 66 del CCA.

4.3.5. No haber sido publicada formalmente la Resolución 0927 de 2008 de la Secretaría Distrital de Ambiente, implica que carece de fuerza vinculante, no es oponible, no está vigente y cualquier persona natural o jurídica está habilitada para pedir el amparo solicitado, que se concede tal como fue solicitado.

4.3.6. En el presente caso, la Resolución No 0927 de 2008 señaló en su artículo 9°; que “La presente resolución rige a partir de la fecha de publicación”. De ahí entonces que la resolución en comento rige solo a partir de la fecha de publicación, por ende, a partir de ésta se vuelve obligatoria para todos los asociados o destinatarios, es

decir, sus disposiciones surten efectos a partir de la publicación; pero para que tenga eficacia, debe ser publicada conforme lo ordena la ley o normatividad respectiva, de lo contrario el acto no ha empezado a regir, en otras palabras es la promulgación de la resolución, que debe realizarse en Diarios, Gacetas o Boletines oficiales todos los actos gubernamentales y administrativos, para que tenga esa eficacia.

4.3.7. La publicación en “El Espectador” o “El Tiempo”, o la página Web no pueden dar por satisfecho el requisito formal de publicación pues ello va en contravía de la seguridad jurídica y en ese orden de ideas, la Secretaría Distrital de Ambiente, obró ostensiblemente contraria a lo dispuesto en la normatividad legal, y con ese proceder arbitrario vulneró no sólo el derecho al debido proceso, sino a los otros derechos alegados por la parte accionante.

4.3.8 Consecuente con lo expuesto, el Ad Quem, revoca en su integridad el fallo de tutela de primera instancia, y ampara los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso, petición, derecho a interponer acciones públicas, y el libre acceso a la Administración de Justicia, que se concretan en la declaratoria de ineficacia de la Resolución 0927 de 2008 de la Secretaría Distrital de Ambiente, lo que conduce a dejar sin efecto los actos particulares, y concretos que prematuramente se expidieron sin que hubiera todavía entrado en vigencia la citada resolución por falta de publicación.

Para la efectividad de ese fallo se ordena a la Secretaría Distrital de Ambiente, que en el término de 48 horas, siguientes a la notificación del fallo de tutela publique íntegramente la Resolución No. 0927 de 2.008 en la Gaceta Distrital.

## II. CONSIDERACIONES.

### 1. Competencia

La Sala es competente para la revisión del caso, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, en cumplimiento del Auto del 19 de marzo de 2009, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Tres de la Corte Constitucional.

### 2. El Problema Jurídico.

La parte actora considera que se han vulnerado los derechos fundamentales que se invocan en la demanda, con la omisión de publicar la Resolución No. 0927 de 2008 en el Registro Distrital. En tal medida, pretende se ordene a la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá el cumplimiento de dicho requisito y publique el acto administrativo por él dictado a través de ese medio; así como se ordene a la demandada a expedir un acto administrativo mediante el cual se disponga que carecen de eficacia jurídica todas y cada una de las decisiones adoptadas en la parte resolutive de la Resolución No. 0927 del 30 de abril de 2008, por no haber sido publicadas, y se establezca un nuevo cronograma para las solicitudes de registro de vallas; igualmente, que el mismo acto disponga que son inválidos todos los desarrollos administrativos que hayan podido cumplirse al amparo de la resolución no publicada.

Para tal fin, esta Sala de Revisión deberá previamente analizar, si se cumplen los requisitos exigidos para que sea procedente la acción de tutela, de ser afirmativa la respuesta, entrará a estudiar si se vulneraron los derechos fundamentales que se aducen en la demanda como vulnerados. Con tal propósito, la Sala se referirá a: i) la jurisprudencia que existe sobre los derechos fundamentales de las personas jurídicas, ii) la procedencia de acciones de tutela cuando existe otro medio de defensa judicial, iii) los requisitos exigidos para que sea procedente el amparo constitucional frente un acto administrativo de carácter general, iv) para luego entrar a analizar el caso concreto.

### 3.1. Jurisprudencia sobre derechos fundamentales de la persona jurídica.

3.1.1. El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo excepcional de protección de los derechos fundamentales de las personas, sin hacer distinción entre naturales y jurídicas, lo cual conlleva que la persona jurídica, nacional o extranjera, pública o privada, es titular de derechos fundamentales<sup>10</sup> y que puede acudir a la acción de tutela para su protección dada su condición de sujeto de derecho<sup>11</sup>.

3.1.2. Entre los derechos fundamentales que le asisten a la persona jurídica están entre otros, los de igualdad, inviolabilidad de domicilio, petición; debido proceso, libertad de asociación, acceso a la administración de justicia y el derecho al buen nombre etc. Sin embargo, no todos los derechos fundamentales pueden predicarse de la persona

jurídica, pues algunos de ellos se refieren exclusivamente a la persona humana y no les es dable exigir el amparo: por ejemplo el derecho a la vida, la prohibición de la desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes o el derecho a la intimidad familiar.<sup>12</sup> Tampoco son titulares del derecho a la dignidad humana<sup>13</sup>, ni de los derechos a la intimidad personal y a la honra, los cuales “solamente se reconocen al ser humano, pues son atributos propios de éste, inherentes a su racionalidad, inalienables, imprescriptibles y connaturales con el reconocimiento de su dignidad”.<sup>14</sup>

### 3.2. Carácter subsidiario y excepcional del amparo constitucional

3.2.1. El carácter subsidiario y excepcional de la acción (art. 86 de la C.P.), implica que ésta sólo puede ser ejercida frente a la violación de un derecho fundamental, cuando no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial, o en el evento en que aún existiendo otro medio de protección ordinario sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso respectivo. En armonía con lo anterior, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece como causal de improcedencia del amparo la existencia de otros recursos judiciales, salvo que éste se utilice como mecanismo transitorio, o que el medio ordinario no sea eficaz para proteger el derecho fundamental.

3.2.2. Así lo ha expresado la Corte en diversas oportunidades, cuando invocando su carácter residual de la acción de tutela, ha señalado enfáticamente su improcedencia ante la existencia de otros recursos judiciales para la protección de los derechos fundamentales, que se alegan comprometidos. En tal sentido la Corte en la sentencia T-1089 de 2004, dijo: “no es propio de la acción de tutela el de ser un medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.”

3.2.3. Lo anterior por cuanto, la acción de tutela no se erige en instancia adicional de

los procesos judiciales contemplados por el ordenamiento jurídico para la definición y resolución de los conflictos legales. En igual sentido, esta Corporación ha reiterado que en materia de amparo judicial de los derechos fundamentales, la acción de tutela es el último mecanismo judicial para su defensa, al que puede acudir el afectado por su violación o amenaza sólo después de ejercer infructuosamente todos los medios de defensa judicial ordinario, o ante la inexistencia de los mismos<sup>15</sup>.

### 3.3. Carácter excepcional de la acción de tutela contra actos de la administración.

3.3.1. Por ser la acción de tutela un mecanismo subsidiario o residual para la protección de los derechos fundamentales, cuando se trata de controvertir judicialmente decisiones de la administración pública la regla general la constituyan las acciones contenciosas administrativas. Lo afirmado encuentra sustento en el inciso 3º del artículo 86 de la CP16, en armonía con lo dispuesto en el numeral primero del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que establece: “La acción de tutela no procederá: 1º Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

3.3.2. Paralelo a lo anterior, la jurisprudencia<sup>17</sup> ha estimado que la acción de tutela no constituye un medio alternativo que pueda ser empleado para reemplazar las demás acciones judiciales, dado que de aceptarse esa tesis, se desconocería la estructura jurisdiccional del Estado, las competencias asignadas a cada uno de sus órganos. Por lo tanto, esta acción tampoco resulta procedente cuando el titular del derecho amenazado o vulnerado, ha contado con la posibilidad de ejercer las acciones ordinarias o especiales ante las autoridades jurisdiccionales creadas para conocer de los litigios originados en actos de la administración. Sobre el particular dijo la Corte en la sentencia T-214 de 2004<sup>18</sup>, lo siguiente:

“Aunque el derecho al debido proceso administrativo adquirió rango fundamental, ello no significa que la tutela sea el medio adecuado para controvertir este tipo de actuaciones. En principio, el ámbito propio para tramitar los reproches de los ciudadanos contra las actuaciones de la administración es la jurisdicción contenciosa administrativa quien está

vinculada con el deber de guarda y promoción de las garantías fundamentales<sup>19</sup>.

Es en este contexto donde demandados y demandantes pueden desplegar una amplia y exhaustiva controversia argumentativa y probatoria, teniendo a su disposición los diversos recursos que la normatividad nacional contempla. El recurso de amparo sólo será procedente, en consecuencia, cuando la vulneración de las etapas y garantías que informan los procedimientos administrativos haya sido de tal magnitud, que los derechos fundamentales de los asociados no cuenten con otro medio de defensa efectivo<sup>20</sup>. El recurso de amparo, como sucede en la hipótesis de protección de todos los derechos fundamentales, es subsidiario y residual, lo que implica que si la persona cuenta con un medio de defensa efectivo a su alcance o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente. En caso de existir otro medio de defensa, procede la tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable”.<sup>21</sup>

Así entonces, atendiendo las características propias de la acción de tutela<sup>22</sup>, no está permitido utilizar este mecanismo para controvertir decisiones administrativas respecto de las cuales el interesado no ejerció en tiempo las acciones judiciales respectivas. Tampoco es procedente su ejercicio para someter, nuevamente, ante la administración, situaciones respecto de las cuales se ha agotado el trámite propio de la vía gubernativa y, cuando además, por negligencia del interesado ha transcurrido un período extenso que haría improcedente el amparo por desconocimiento del principio de inmediatez.

3.3.3. Ahora bien, sobre las características del perjuicio irremediable que hagan procedente el amparo, esta Corporación ha señalado que el perjuicio ha de ser inminente, urgente y grave. Sobre el particular en la Sentencia T-225 de 1993, se dijo:

“A).El perjuicio ha de ser inminente: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado

cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades

públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.”

3.3.4. En relación a la prueba del perjuicio irremediable, ha señalado esta Corporación que la existencia de otros medios de defensa judicial hace más exigente la carga probatoria del actor. La Sentencia T-257 de 2006 dijo:

“La facultad de ejercer las acciones contencioso administrativas, acompañada de la posibilidad de solicitar que se decrete la suspensión provisional del acto impugnado, hace más cuidadoso y exigente el examen frente al evento de conceder la tutela como mecanismo transitorio, pues la persona interesada además de contar con un mecanismo de defensa judicial ordinario, tiene a su favor el derecho de formular una petición excepcional, eficaz y de pronta solución, como la de suspensión temporal del acto”. (Subrayado dentro del texto)

3.3.5. De igual manera la Corte ha establecido los requisitos para que proceda la tutela contra actos administrativos y éstos son los siguientes: “(1) Que se produzca de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (2) que de ocurrir no exista forma de reparar el daño producido al mismo; (3) que su ocurrencia sea inminente; (4) que resulte urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (5) que la gravedad de los hechos, sea de tal magnitud que haga evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”<sup>23</sup>

3.3.6. Sobre el ejercicio indiscriminado de la acción de tutela contra actos de la administración cuando proceden otros mecanismos judiciales de defensa, este Tribunal<sup>24</sup> ha advertido las siguientes consecuencias:

“(…) la paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos

y de solución de controversias por el uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela entraña (i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior)<sup>25</sup> y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en que consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios)<sup>26</sup>.

3.3.7. Así entonces, tratándose de actos administrativos presuntamente transgresores de los derechos, el legislador ha previsto los medios idóneos ante la jurisdicción contencioso administrativa para obtener la simple nulidad o la nulidad y el restablecimiento del derecho (arts. 84 y 85 del C.C.A)<sup>27</sup> de las decisiones de la administración, en donde además, se puede solicitar la suspensión provisional<sup>28</sup> del acto tal y como lo prevé el artículo 152 ibídem<sup>29</sup>.

#### 4. Del caso concreto.

4.1. Para resolver el problema jurídico planteado en esta ocasión, la Sala debe tener presente lo dispuesto por artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, el cual al referirse a las causales de improcedencia de la tutela, señala específicamente en sus numerales 1º y 5º, que la acción de tutela no procederá:

(..)

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”

No obstante lo dicho, cabe aclarar que el artículo 8º del Decreto 2591 de 1991 estipula que la acción de tutela procede aún cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, si se utiliza como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable.

4.2. De las normas citadas y la jurisprudencia a la que se hizo mención en la parte

considerativa de esta providencia, se deduce que en materia de acción de tutela contra actos administrativos, la regla general es la improcedencia. Lo anterior por cuanto, el juez de tutela no puede entrar a sustituir al juez Contencioso Administrativo, arrogándose la facultad de decidir sobre la legitimidad o ilegitimidad de un acto de la administración.<sup>30</sup>

4.3. En el caso que se analiza, se observa que la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá expidió la Resolución No. 0927 del 30 de abril de 2008, por medio de la cual “se toman unas medidas especiales dentro del Estado de Prevención o Alerta Amarilla, en materia del registro ambiental de Publicidad Exterior Visual en el Distrito Capital, declarado mediante Decreto 459 de 2006, prorrogado por el Decreto 515 de 2007”. Ahora bien, la entidad accionada en su escrito de contestación de la demandada, sostiene que dio publicidad al acto administrativo acusado, mediante las siguientes actuaciones: i) publicación de la Resolución N. 0927 de 2008 el día 9 de mayo de 2008 en la página web de la entidad, tal como lo certifica el Jefe de la Oficina Asesora de Planeación Corporativa; ii) publicación de la Resolución en la edición del 11 de mayo de 2008 del periódico “El Tiempo”; iii) publicación de la resolución en la edición del 12 de mayo de 2008 del periódico “El Espectador”. Igualmente informa, que en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución N. 0927 de 2008, la empresa ULTRADIFUSION LTDA., radicó 163 solicitudes, tendientes a la legalización de la publicidad exterior visual mediante vallas, para seis (6) zonas de la ciudad de Bogotá. No obstante la actuación anterior desplegada, la Sociedad Comercial Ultradifusión Ltda., instaura el 16 de septiembre de 2008, acción de tutela contra la Alcaldía Mayor de Bogotá -Secretaría Distrital de Ambiente-, argumentando la vulneración de los derechos fundamentales a la efectividad de los derechos, petición, debido proceso, derecho a interponer acciones públicas y acceso a la administración de justicia, los cuales, encuentra conculcados con la omisión de publicar en el Registro Distrital (Gaceta Oficial) el acto administrativo acusado.

4.4. De los hechos narrados y las pruebas obrantes en el proceso, se colige que el desacuerdo de la sociedad demandante es frente a una decisión administrativa de índole general o impersonal, la cuál como se indicó antes, puede ser discutida ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Aparte de lo anterior, se advierte que para el caso concreto la accionada se dio por enterada del acto administrativo en la medida que la

accionada radicó ante la Secretaría Distrital de Ambiente un total de 163 de solicitudes entre los días 19 y 22 de mayo de 2008<sup>31</sup>

y en cumplimiento de lo ordenado por la Resolución N. 0927 del 30 de abril de 2008.

4.5. De igual manera, debe recalcarse que como se manifestó antes, cuando un supuesto afectado con un acto administrativo tiene a su alcance otro medio de defensa judicial, la acción de tutela se torna improcedente, salvo que esté probado que hay un perjuicio irremediable y se demuestre que ese otro medio de defensa judicial no es suficiente para impedir que tal hecho ocurra. Sobre este punto cabe mencionar además, que según la jurisprudencia de esta Corporación, para determinar el perjuicio irremediable, éste debe cumplir con los requisitos de necesidad, urgencia, gravedad e inminencia<sup>32</sup>. De allí, que los derechos a proteger deben ser claros y objetivos y estar sujetos a una amenaza capaz de ocasionar perjuicios irreparables o, cuando estos ya se ocasionaron, pero la situación tienda agravarse con el trámite ordinario previsto en el ordenamiento.

4.6. Confrontado lo dicho con el asunto sometido a consideración, se estima que para el caso no se configura un perjuicio irremediable que justifique entrar al fondo de la controversia. En tales condiciones y con fundamento en lo expresado anteriormente, la Sala considera que el amparo debe negarse, pues la misma está dirigida a controvertir decisiones administrativas de carácter general e impersonal y en donde no se encuentra acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable. Sostener lo contrario equivaldría avanzar sobre la validez de la Resolución No. 927 de 2008 y sus efectos, desconociendo el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela y de contera la autonomía e independencia de los funcionarios judiciales competentes para dilucidarlas, establecida en el artículo 230 del ordenamiento constitucional.

Como se mencionó antes, el ámbito propio para tramitar los reproches de los ciudadanos contra las actuaciones de la administración es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, quien está vinculada con el deber de guarda y promoción de las garantías fundamentales<sup>33</sup>. Es en este contexto donde demandados y demandantes pueden desplegar una amplia y exhaustiva controversia argumentativa y probatoria, teniendo a su disposición los diversos recursos que la normatividad nacional contempla.

El recurso de amparo sólo será procedente, en consecuencia, cuando la vulneración de las etapas y garantías que informan los procedimientos administrativos haya sido de tal magnitud que los derechos fundamentales de los asociados no cuenten con otro medio de defensa efectivo. El amparo constitucional como sucede para el caso de protección de los derechos fundamentales, es subsidiario y residual, lo que implica que si la persona tiene a su alcance un medio de defensa efectivo o, habiendo contado con el mismo, de manera negligente lo ha dejado vencer, la tutela devendrá improcedente<sup>34</sup>.

4.7. Respecto del argumento planteado por el apoderado judicial de la empresa accionante en el sentido de que no tiene otra vía diferente a la acción de tutela para su reclamo, pues considera que está imposibilitado para presentar las acciones contenciosas de que tratan los artículos 84 y siguientes del Código Contencioso -ya que el acto acusado no fue publicado en el Registro Distrital-, se recuerda que si bien el artículo 139 del C.C.A., al referirse a la demanda y sus anexos en efecto señala, que el actor deberá acompañar a la demanda una “copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, si son del caso”, también contempla la posibilidad, según la cual “cuando la publicación se haya hecho por otros medios” se podrá anexar copia del acto administrativo que tendrá que venir autenticada por el funcionario correspondiente. Adicionalmente el mismo artículo 139 del C.C.A., dispone que “Cuando el acto no ha sido publicado o se deniega la copia o la certificación sobre su publicación, se expresará así en la demanda bajo juramento, que se considerará prestado por la presentación de la misma, con la indicación de la oficina donde se encuentre el original o del periódico en que se hubiere publicado, a fin de que se solicite por el Ponente antes de la admisión de la demanda”.

4.8. En conclusión y de acuerdo con lo afirmado anteriormente, para esta Sala de Revisión no existe la menor duda sobre la improcedencia de la acción de tutela en el presente caso, dado que en ella se plantea una discusión que debe ser resuelta por el juez administrativo y no por el juez constitucional, pues la inconformidad del demandante se refiere a una decisión administrativa de carácter general y abstracto, proferida por la Secretaria de Ambiente de Bogotá. En ese orden de ideas la Sala revocará la sentencia proferida en segunda instancia por el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá, el 10 de diciembre del 2008 dentro de la acción de tutela propuesta por la sociedad accionante.

### III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE:

Primero.- REVOCAR, por la razones expuestas en la presente providencia, la decisión proferida por el Juzgado 15 Civil del Circuito de Bogotá D.C., del 10 de diciembre del 2008, dentro de la acción de tutela interpuesta por la Sociedad Comercial Ultradifusión Ltda., contra la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.-Secretaría Distrital de Ambiente-.

Segundo.- Líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado Ponente

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Subrayado adicionado.

2 Sobre los problemas que en criterio del apoderado judicial de la demandada, conlleva la no publicada en el Registro Distrital la Resolución No. 0927/08, se dijo:

1.) "No está vigente. Ello quiere decir que la Resolución 0927/08, a la fecha de radicación de esta acción de tutela no rige. Por ende, la decisión que adoptó en materia de declarar el silencio negativo, pretendiendo sacudirse de una competencia que la ley le obliga a mantener. de conformidad con el artículo 60 del CCA., todavía no rige. Tampoco rige por el momento la decisión de negar las solicitudes de registro de vallas, adoptada en el artículo 2° de la Resolución No. 0927/08. Finalmente, no son válidos los plazos, hoy vencidos, que había establecido la Resolución que se comenta en materia solicitud de registro de vallas ("Artículo 4°. PROCEDIMIENTO PARA LAS SOLICITUDES DE REGISTRO DE VALLAS COMERCIALES").

La conclusión se impone: mientras el acto general no esté publicado no ha entrado a regir. Por lo tanto, ninguna decisión que de allí se desprenda es válida. Como la sociedad que represento hace parte de la generalidad de potenciales interesados en el tema propio de la Resolución no publicada. ella tiene derecho al amparo solicitado.

2).- Es ineficaz. La Secretaría Distrital de Ambiente actuó sin competencia *ratione temporis* al poner en marcha la Resolución 0927/08 ya que ésta, como matriz desencadenante de sus actuaciones, se quedó en un conato (sic.) de acto administrativo al faltarle el elemento vinculante para todos los integrantes del cuerpo social, entre ellos la sociedad que represento, como es el de su publicación en el Registro Distrital. [..]

3.- La publicación puede hacerse pero no sana. La Secretaría Distrital de Ambiente está obligada a publicar la Resolución 0927/08 en el Registro Distrital, como corresponde. De lo contrario seguirá cohabitando con la grosera violación de las leyes y de la Constitución persistiendo en una omisión que conculca los derechos fundamentales de mi mandante.

Empero, el día que lo haga, compelido por la orden judicial que espero se imparta, ello no tendría el alcance de imprimir validez a los actos administrativos y a las actuaciones administrativas adelantadas hasta el momento al amparo de dicho acto."

3 Suscrito por el ingeniero Juan Carlos Roncancio Cháves.

4 Lo anterior se prueba con la certificación expedida por el Jefe de la Oficina de Control de Emisiones y Calidad del Aire (OCECA), de la Secretaría Distrital de Ambiente, Ingeniero

EDGAR FERNANDO ERAZO CAMACHO.

5 La demanda de tutela se presentó el 16 de septiembre de 2008 (fls.84-91 cuaderno 1º)

6 Ver folio 73.

7 Ver folio 70

9 ARTICULO 1º. La Nación, los Departamentos y los Municipios incluirán en sus respectivos Diarios, Gacetas o Boletines oficiales todos los actos gubernamentales y administrativos que la opinión deba conocer para informarse sobre el manejo de los asuntos públicos y para ejercer eficaz control sobre la conducta de las autoridades; y los demás que según la ley deban publicarse para que produzcan efectos jurídicos.

10 Ver, por ejemplo, sentencias SU-182 de 1998, T-300 de 2000, SU-1193 de 2000 y T-1658 de 2000.

11 Sentencia T-377 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

12 Sentencia T-377 de 2000-

13 Sentencia T-472 de 1996.

14 Sentencia T-275 de 1995.

15 Ver entre muchas otras, las sentencias T-1151 de 2004, T-066, T-068, T-109, T-613 y T-685 de 2005.

16 El artículo 86 de la Carta dispone que la acción de tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

17 Sobre el carácter residual de la acción de tutela se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-771 de 2004, T- 1277 de 2005, T-1112 de 2005, T-255 de 2007.

18 Sentencia T- 214 de 2004 MP: Eduardo Montealegre Lynett.

19 En la SU-544 de 2001 MP: Eduardo Montealegre Lynett, esta Corporación indicó: “La acción de tutela como mecanismo transitorio únicamente opera cuando se amenaza un derecho fundamental y el juez tiene la posibilidad de adoptar una medida temporal de protección, para evitar un perjuicio irremediable. En materia de debido proceso administrativo, salvo que se trate de una serie de hechos concatenados, resulta en extremo difícil sostener que una persona se enfrenta a un posible perjuicio irremediable en razón al peligro de que el derecho se viole. La Corte no descarta la posibilidad, sin embargo, para que proceda, resulta necesario que la administración no haya adoptado la decisión, pues en tal caso, se estará frente a una violación y no ante la puesta en peligro del derecho.”

20 Ver las sentencias T-045 de 1993 MP: Jaime Sanín Greiffenstein, T-480 de 1993 MP : José Gregorio Hernández, T-554 de 1993 MP : Hernando Herrera Vergara, T-142 de 1995 MP: Carlos Gaviria Díaz.

21 Ver entre otras, las sentencias T-468 de 1992 MP: Simón Rodríguez Rodríguez y Jaime Sanín Greiffenstein , T-145 de 1993 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, T-225 de 1993 MP: Vladimiro Naranjo Mesa, SU-1193 de 2000 MP: Alfredo Beltrán Sierra, T-751 de 2001 MP: Clara Inés Vargas Hernández.

22 Excepcionalidad y subsidiaridad.

23 Ver sentencias C-359 de 2006, T-771 de 2004, T-600 de 2002 y SU 086 de 1999.

24 Ver Sentencias T-255 y T-1017 de 2007.

25 Sentencia T-249 de 2002.

26 Sentencia C-514 de 2003.

27 Sobre el particular, en sentencia T-1031 de 2003 esta Corporación<sup>27</sup> ha sostenido:

“De manera previa la Corte advierte que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se constituye en un mecanismo judicial idóneo para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados por la Administración, más aún cuando en esa instancia se puede solicitar y obtener la suspensión provisional de ciertos actos

administrativos desde el momento mismo de la admisión de la demanda.

“Al respecto la Corte, en varias oportunidades, ha precisado que la suspensión provisional es un mecanismo no menos importante y efectivo que la acción de tutela, el cual se concibe como medida cautelar cuando una entidad vulnera en forma manifiesta los derechos del administrado.

“Lo que ha querido el legislador al reglamentar el mecanismo de la suspensión provisional, ha sido precisamente ofrecer a los particulares un medio eficaz y oportuno, que se materialice desde la admisión misma de la demanda, para evitar que sus derechos sean vulnerados de manera flagrante por la administración”.<sup>27</sup> (Subraya la Sala).

28 Sentencia T-127 de 2001: “(...) la suspensión provisional de los actos administrativos es trámite que se ubica como una de las medidas que deben solicitarse antes de que sea admitida la demanda que se formule en contra del acto correspondiente; es concebida como medida cautelar en presencia de excepcionales casos en los que la vulneración de normas superiores sea manifiesta, y como tal es cuestión previa a decidir en el trámite de la acción que se adelanta. Así las cosas, esta posibilidad judicial resulta ser un trámite pronto, y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela”. (Negritillas fuera del original).

29 Código Contencioso Administrativo. Artículo 152. “Procedencia de la suspensión. El Consejo de Estado y los tribunales administrativos podrán suspender los actos administrativos mediante los siguientes requisitos:

1. Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida.
2. Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud.
3. Si la acción es distinta de la de nulidad, además se deberá demostrar, aunque sea sumariamente, el perjuicio que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor”.

30 Sobre el particular se dijo en la Sentencia T-203 de 1993, lo siguiente: “De las

precedentes consideraciones se infiere que, ante acciones instauradas respecto de actos administrativos, el juez de tutela no puede asumir la facultad que le confiere la norma mencionada como una autorización de la ley para sustituir al Contencioso Administrativo en la definición sobre la validez de aquellos, ni suponer que podría suspenderlos provisionalmente pues ello representaría invadir el ámbito constitucional de dicha jurisdicción”.

31 Las solicitudes de legalización de vallas fueron presentadas los días 19, 20, 21 y 22 de mayo de 2008 (folios 42-90 cuaderno 4).

32 Sentencia T-599 de 2002: “(...) es importante reiterar que en múltiples oportunidades esta Corporación ha indicado que el único perjuicio que habilita la procedencia transitoria de la acción de tutela es aquel que cumple las siguientes condiciones: (1) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (2) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (3) su ocurrencia es inminente; (4) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (5) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”.

33 En la SU-544 de 2001, esta Corporación indicó: “La acción de tutela como mecanismo transitorio únicamente opera cuando se amenaza un derecho fundamental y el juez tiene la posibilidad de adoptar una medida temporal de protección, para evitar un perjuicio irremediable. En materia de debido proceso administrativo, salvo que se trate de una serie de hechos concatenados, resulta en extremo difícil sostener que una persona se enfrenta a un posible perjuicio irremediable en razón al peligro de que el derecho se viole. La Corte no descarta la posibilidad, sin embargo, para que proceda, resulta necesario que la administración no haya adoptado la decisión, pues en tal caso, se estará frente a una violación y no ante la puesta en peligro del derecho.”

34 Ver sentencias T-772, T-514 y T-418 de 2003, T-596, T-754 y T-873 de 2001, C-426 de 2002 entre otras.