

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CONSEJO DE ESTADO
SECCIÓN CUARTA

Consejero Ponente: HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ

Bogotá, D.C, dieciocho (18) de junio de dos mil ocho (2008)

Ref. Exp. 20001-23-31-000-2008-00085-01(AC)
Acción de tutela de Melkis Kammerer Kammerer contra la
Presidencia de la República.
Impugnación.
Fallo.

Procede la Sala a decidir la impugnación formulada por la accionante contra la sentencia de 28 de abril de 2008 del Tribunal Administrativo del Cesar.

1.- ANTECEDENTES

Melkis Kammerer Kammerer promovió acción de tutela contra la **Presidencia de la República** para que se le protegieran los derechos fundamentales a la vida, igualdad, dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad, trabajo, libertad de enseñanza, debido proceso, protección a la familia, niñez y tercera edad, el principio de la buena fe y los principios consagrados en el preámbulo de la Constitución Política, a su juicio, vulnerados por dicha entidad.

2.- PETICIÓN Y FUNDAMENTOS

El accionante solicitó la protección de los mencionados derechos, para lo cual pidió que se ordenara a la accionada conminar al Congreso de la República para que expida la normatividad pertinente que obligue a la Asamblea Departamental del Cesar a adoptar los proyectos de ordenanzas de planes y programas de desarrollo económico, social y de obras públicas presentados por el Gobernador.

También, demandó inaplicar por inconstitucional el Decreto 1222 de 1986 (Código de Régimen Departamental) y, en su lugar prevenir a la mencionada Asamblea para que cumpla

sus funciones sin ninguna prebenda para ello (fl. 15).

La anterior pretensión se fundó en los hechos que se compendian así (fls. 7 y 8):

2.1. Cristian Hernando Moreno Panezzo, Gobernador del Cesar para el período constitucional 2008-2011, fue elegido por más de cien mil (100.000) votos populares, cifra sin precedentes en el Departamento.

2.2. Dicho funcionario no contó para su elección con recursos económicos, tampoco con el apoyo de los diputados, quienes en su mayoría pertenecen a los partidos políticos Alas – Equipo Colombia y Liberal Colombiano, de los cuales no es miembro.

2.3. En consecuencia, la Asamblea no tramita ninguno de los proyectos de ordenanzas propuestos, de manera que se afecta la comunidad porque no se realizan las inversiones que se requieren en salud, saneamiento básico y educación.

2.4. Igualmente, con ocasión de la inoperancia de la mencionada Corporación, el Gobernador no ha podido cumplir con el plan de gobierno que inscribió en la Registraduría Nacional del Estado Civil.

2.5. A su juicio, la falta de colaboración de los diputados con la gestión del Gobernador obedece a que éste no les ha entregado las prebendas y puestos exigidos. Esta situación demuestra el incumplimiento de los deberes constitucionales y legales de la Asamblea.

2.6. Por consiguiente, el Presidente de la República, como jefe de Estado y gobierno y suprema autoridad administrativa, debe impulsar ante el Congreso una reglamentación para que los gobernadores, que afronten una situación similar a la del *sub lite*, puedan administrar sin la intervención de la Asamblea Departamental.

3. OPOSICIÓN

El apoderado del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República se opuso a la tutela y solicitó que se rechazara por improcedente.

Indicó que el juez solo puede conceder el amparo cuando verifique que una acción u omisión de una autoridad pública afecte, de manera concreta, los derechos fundamentales de las personas. Preciso que este mecanismo no procede para la defensa de derechos colectivos como los que alega el accionante; y resaltó que no hay respaldo probatorio alguno

de los hechos que se relacionan en el escrito de tutela.

Explicó que la accionada, dentro del marco de sus competencias, no puede realizar un control político o administrativo a la Asamblea Departamental del Cesar y, por el contrario, manifestó que es deber del Presidente de la República respetar la autonomía de los entes territoriales de conformidad con los artículos 113, 189 y 298 de la Constitución Política.

Concluyó que los servidores públicos son responsables por acción, extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones y, que en el evento que los Diputados del Cesar no observen el cumplimiento de la Constitución y las leyes, pueden ser sujetos de sanciones en el ámbito administrativo, penal, fiscal y disciplinario (fls. 29 y 30).

4. EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo del Cesar, en sentencia de 28 de abril de 2008, declaró improcedente la solicitud de tutela porque ésta tiene por objeto la protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, circunstancia que no se predica en el asunto bajo estudio, toda vez que la pretensión del actor se fundamenta en la presunta vulneración de derechos colectivos.

También, precisó que la entidad accionada no es competente para ordenar al Congreso de la República expedir regulaciones para conjurar la situación que se denuncia en la demanda, como quiera que escapa a sus funciones constitucionales (fls. 39 a 44).

5. IMPUGNACIÓN

El actor impugnó el mencionado fallo, para lo cual reiteró que en el *sub exámine* si existe una vulneración de sus derechos fundamentales, dado que el enfrentamiento entre Gobernador del Cesar con la Asamblea Departamental afecta directamente la inversión que debe hacer la Administración para la satisfacción de las necesidades de la comunidad.

Solicitó que se prevenga a la aludida Corporación para que cumpla con sus funciones constitucionales y legales (fls. 48 y 49).

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La procedencia de la acción de tutela, por mandato constitucional (artículo 86 [4] C.P.), está condicionada, entre otras exigencias, a que no se disponga de otro medio de defensa judicial, es decir, se trata de una acción subsidiaria, salvo que se utilice como

mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otros términos, en virtud de su carácter residual, la tutela no puede ser utilizada para reemplazar otras acciones, procedimientos o trámites establecidos para la defensa de los derechos ni siquiera con la excusa de que éstos son demasiado engorrosos o demorados. Si esto no fuera así, desaparecerían todas las acciones judiciales y la de tutela se tornaría en el único medio para controvertir cualquier diferencia.

Además, la acción de tutela se caracteriza por ser personal, esto es, únicamente puede ser interpuesta por quien tenga interés en la protección de su derecho o por su representante (artículo 86 [1] *ibídem*). Así mismo, debe tenerse en cuenta que el procedimiento es preferencial y sumario; el juez está facultado para proteger el derecho de manera efectiva, a través de órdenes que debe cumplir la persona frente a la cual se pide la tutela, no como restablecimiento del derecho, para lo cual existen las acciones correspondientes, sino como mecanismo para la inmediata garantía del derecho; cuando la situación deba resolverse por procedimiento ordinario, la protección que se otorgue mediante la tutela es de naturaleza transitoria; finalmente, si la protección que se solicita tiene que ver con hechos o situaciones cumplidas, consumadas e irreversibles, la acción procedente no es la de tutela sino la de reparación por la vía ordinaria, si a ésta hubiere lugar.

De otro lado, esta acción debe dirigirse contra omisiones o actos concretos que estén actualmente ocasionando perturbación de un derecho fundamental, o ésta sea inminente. Si la violación o su amenaza es causada por un acto general, las acciones procedentes son las de ilegalidad o inconstitucionalidad, o la vía exceptiva. Coherentemente, de acuerdo con el artículo 6 [5] del Decreto 2591 de 1991, no es viable recurrir a la acción de tutela contra actos administrativos de carácter general, pues para ello están previstas las acciones contencioso administrativas.

En el asunto bajo estudio, el accionante considera que la **Presidencia de la República**, le ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida, igualdad, dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad, trabajo, libertad de enseñanza, debido proceso, protección a la familia, niñez y tercera edad, el principio de la buena fe y los principios consagrados en el preámbulo de la Constitución Política. En consecuencia, solicita que se ordene a la accionada conminar al Congreso de la República para que expida la normatividad pertinente que obligue a la Asamblea Departamental del Cesar a adoptar los proyectos de ordenanzas de planes y programas de desarrollo económico, social y de obras públicas presentados por el Gobernador.

Una vez cotejado el escrito de impugnación con el material probatorio que obra en el expediente y con el fallo impugnado, como lo ordena el artículo 32 [2] del Decreto 2591 de

1991, se concluye que la decisión del *a quo* se debe confirmar por las siguientes razones.

Es claro que la solicitud de tutela es improcedente, de conformidad con el artículo 6 [3] del Decreto 2591 de 1991, por cuanto el actor busca la protección de derechos que por su naturaleza son colectivos; en efecto, de acuerdo con las manifestaciones de la demanda, la falta de ejecución del presupuesto del Departamento del Cesar y la insatisfacción de las necesidades en salud, saneamiento básico y educación, perjudica a toda la comunidad, luego, la solución de dicha situación no obedece a la afectación de un interés particular, sino al de la población de la mencionada entidad territorial.

Aunado a lo anterior, el actor no aportó ningún medio de prueba para sustentar las afirmaciones de la solicitud de tutela, ni mucho menos precisó la conducta de la accionada que, a su juicio, afecta directamente sus derechos fundamentales.

De otro lado, se advierte que de conformidad con los artículos 189 y 298 de la Constitución Política, la Presidencia de la República no tiene dentro de sus competencias el ejercicio del control político de las Asambleas Departamentales. Así mismo, se aclara que la facultad constitucional que tiene el Gobierno para presentar proyectos de ley (artículo 154 de la C.P), bajo ninguna circunstancia es suficiente para ordenar al Congreso de la República legislar en uno u otro sentido; por el contrario, es de la esencia del Estado de Derecho el respeto incondicional al principio de separación de poderes (artículo 113 de la C.P).

En cuanto a la petición del demandante, conforme a la cual se debe declarar la inaplicación por inconstitucional del Decreto 1222 de 1986 (Código de Régimen Departamental) para regular la actuación de la Asamblea Departamental del Cesar; se advierte que aquél no expuso razón alguna para fundamentar dicha petición, de manera que no se infiere la ocurrencia de una situación particular que produzca consecuencias contrarias a la Constitución o, que tenga un carácter urgente y extraordinario que justifique la inaplicación del aludido decreto.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, a pesar de que el afectado cuente con otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procede en forma transitoria para evitar un perjuicio irremediable, esto es, aquel daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho que una vez producido es irreversible y, por tanto, no se puede retornar a su estado anterior, el cual tiene como requisitos esenciales la urgencia, la inminencia, la gravedad y la impostergabilidad, los que no fueron acreditados por la accionante.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

CONFÍRMASE el fallo proferido el 28 de abril de 2008 por el Tribunal Administrativo del Cesar dentro del proceso de tutela de **Melkis Kammerer Kammerer** contra la **Presidencia de la República**.

RECONÓCESE al abogado **Luis Alfonso Galvis García** como apoderado del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, de conformidad con el poder que se encuentra en el folio 28.

ENVÍESE el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada en sesión de la fecha.

MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA
PRESIDENTE DE LA SECCIÓN

LIGIA LÓPEZ DÍAZ

JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ

Actor: **Melkis Kammerer Kammerer**
Rad.: 20001-23-31-000-2008-00085-01