

T-108-19

Sentencia T-108/19

FALTA DE LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Representante legal de una persona jurídica privada, que reclama a nombre propio la vulneración de sus derechos con ocasión de un convenio asociativo del cual no hizo parte

ACCION DE TUTELA FRENTE A CONTROVERSIAS CONTRACTUALES-Improcedencia por incumplir requisitos de inmediatez y subsidiariedad

Referencia: Expediente T-6.939.937

Acción de tutela interpuesta por la representante legal de la Corporación Marea Verde, la señora Patricia Hortencia Fernández Adams, contra la Alcaldía Distrital de Buenaventura.

Magistrado Ponente:

Bogotá, D.C., doce (12) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo proferido el 25 de junio de 2018 por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura – Valle del Cauca, dentro del proceso de tutela promovido por la representante legal[1] de la Corporación Marea Verde, Patricia Hortencia Fernández Adams, contra la Alcaldía Distrital de Buenaventura.

I. ANTECEDENTES

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. El 8 de junio de 2018, la señora Patricia Hortencia Fernández Adams actuando en su propio nombre y en calidad de representante legal de la Corporación Marea Verde, mediante apoderada judicial[2], interpuso acción de tutela contra la Alcaldía Distrital de Buenaventura al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, de petición, al mínimo vital, a la dignidad humana y los demás que se logren probar, toda vez que la entidad accionada no aportó los dineros a los que se comprometió para la ejecución del convenio de asociación No. 15BB0880.

Frente a lo anterior, la actora solicitó al juez de tutela que ordene a la Alcaldía Distrital de Buenaventura en el término de cuarenta y ocho (48) horas expedir el respectivo acto administrativo de reconocimiento y pago de las obligaciones adeudadas, el cual debe contener la fecha cierta y verificable del pago de la respectiva obligación a cargo de la entidad territorial. Asimismo solicitó el pago de los intereses corrientes y de mora de tales dineros y su valor indexado o corregido monetariamente[3].

B. HECHOS RELEVANTES

En síntesis el demandante expuso los siguientes hechos:

2. El 12 de junio de 2015, la Corporación Marea Verde, por intermedio de su representante legal, la señora Patricia Hortencia Fernández Adams, suscribió el convenio de asociación No. 15BB0880[4] con la Oficina Coordinadora para la Prevención y Atención de Desastres de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, cuyo objeto se circunscribía a “aunar esfuerzos técnicos, económicos, humanos y apoyo logístico en la educación para la gestión del riesgo en el área rural del Distrito de Buenaventura – Río Cajambre y Río Yurumanguí – creación de brigadas veredales”.

La cláusula cuarta[5] de dicho convenio señala que el valor de la asociación es de seiscientos sesenta millones de pesos (\$660.000.000), de los cuales seiscientos millones (\$600.000.000) serían aportados en efectivo por la Alcaldía, mientras que al asociado le correspondería un aporte en especie de sesenta millones (\$60.000.000) [6].

3. El 12 de junio de 2015, la Corporación Marea Verde constituyó a favor del Distrito la póliza de garantía única de cumplimiento No. 660-47-994000007768[7] para amparar los riesgos de cumplimiento del convenio de asociación No. 15BB0880, conforme con la

cláusula décima del mismo[8].

4. El 12 de junio de 2015, la Oficina Jurídica de la Alcaldía Municipal de Buenaventura emitió la Resolución No. 268[9], mediante la cual aprobó la póliza de garantía única de cumplimiento No. 660-47-994000007768.

5. En el mes de septiembre de 2015, el Director de la Oficina Coordinadora para la Prevención y Atención de Desastres de la Alcaldía Distrital de Buenaventura certificó que “la COORPORACIÓN MAREA VERDE con Nit. 890-399 – 046-3, que tiene como representante legal a la señora PATRICIA H. FERNÁNDEZ ADAMS (...) cumplió al 100% a cabalidad con el convenio asociativo No. 15BB0880 de 2015...”[10].

6. El 30 de noviembre de 2015, la Corporación Marea Verde expidió la factura de venta No. 111 a nombre de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, a fin de que hiciera el pago de la totalidad de los aportes señalados en el convenio de asociación No. 15BB0880[11].

El 1 de diciembre de 2015, la Alcaldía Distrital de Buenaventura emitió acta de recibo de dicha factura de cobro[12].

7. El 14 de febrero de 2017, la apoderada de la señora Fernández Adams radicó petición ante la Alcaldía Distrital de Buenaventura a fin de que fueran reconocidos y pagados los valores adeudados derivados del convenio de asociación No. 15BB0880, junto con sus intereses corrientes y de mora, así como los respectivos perjuicios causados hasta la fecha[13]. Sin embargo, afirma no haber obtenido respuesta al momento de presentación de la tutela de la referencia.

C. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Alcaldía Distrital de Buenaventura

8. El 8 de junio de 2018, el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura – Valle del Cauca admitió[14] la presente tutela y ordenó su notificación a la Alcaldía Distrital de Buenaventura, la cual se realizó el 12 de junio de 2018[15]. No obstante lo anterior, la entidad accionada no se pronunció dentro del trámite de amparo.

D. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

Decisión de única instancia: Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura – Valle del Cauca

9. El 25 de junio de 2018, el juez de instancia tuteló los derechos fundamentales invocados por la señora Patricia Hortencia Fernández Adams, al considerar que la accionante es una madre cabeza de hogar que en la actualidad no cuenta con ningún otro ingreso económico y quien además se encuentra desempleada desde hace tres (3) años, por lo que tiene varias acreencias laborales y comerciales derivadas del contrato suscrito con la Alcaldía Distrital de Buenaventura, de acuerdo con las declaraciones extraprocesales presentadas[16].

En este orden de ideas, el juez estimó que constituía una carga desproporcionada para la señora Fernández Adams someterla a un proceso ordinario y que en ese sentido, se requería la intervención urgente del juez de tutela debido a que se evidenciaba un perjuicio grave e inminente en los derechos fundamentales de la actora. Lo anterior, por cuanto el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura – Valle del Cauca decidió aplicar la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, toda vez que la Alcaldía Distrital de Buenaventura guardó silencio durante el trámite de la acción de tutela de la referencia.

En su decisión el juez dispuso (i) tutelar los derechos fundamentales invocados por la señora Patricia Hortencia Fernández Adams y (ii) ordenar a la Alcaldía Distrital de Buenaventura, a través del funcionario que tenga competencia para tal fin, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a expedir el respectivo acto administrativo de reconocimiento y pago de las obligaciones adeudadas con relación al convenio de asociación número 15BB0880. Según la sentencia, dicho acto administrativo deberá contener la fecha cierta y verificable del pago de la respectiva obligación a cargo de la entidad distrital y el reconocimiento de los intereses corrientes y de mora a que haya lugar.

E. ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS RECAUDADAS EN SEDE DE REVISIÓN

10. En desarrollo del trámite de revisión, el magistrado sustanciador con fundamento en el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015 “Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento

de la Corte Constitucional”, consideró necesario disponer de mayores elementos de juicio que le permitieran esclarecer la situación fáctica del asunto sometido a estudio. Para ello ordenó:

“PRIMERO.- OFICIAR por Secretaría General de esta Corporación a la apoderada de la señora Patricia Hortencia Fernández, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la notificación de esta providencia allegue e informe al despacho:

- (i) Copia del expediente administrativo del convenio de asociación No. 15BB0880.
- (ii) Copia del certificado de existencia y representación de la Corporación Marea Verde. Así como de sus estatutos de la misma. Deberán indicar además quienes hacen parte de la Corporación.
- (iii) ¿Quiénes integran actualmente el núcleo familiar de la señora Patricia Hortencia Fernández Adams, cuál es la fuente de sus recursos económicos y de qué manera sufragan los gastos familiares?
- (iv) ¿La señora Patricia Hortencia Fernández Adams tiene personas a cargo? En caso positivo indique ¿quiénes y cuántas? En el evento de tener menores de edad a su cargo, debe aportar los correspondientes registros civiles de nacimiento.
- (v) ¿La señora Patricia Hortencia Fernández Adams es propietaria de bienes inmuebles o muebles, tiene alguna participación en sociedades? En caso positivo, ¿cuál es su valor y la renta que puede derivar de ellos?
- (vi) Detalle la situación económica actual de la señora Patricia Hortencia Fernández Adams.
- (vii) ¿Ha iniciado algún trámite o proceso judicial diferente a la acción de tutela?
- (i) La contestación de la acción de tutela interpuesta por Patricia Hortencia Fernández Adamas contra la Alcaldía Distrital de Buenaventura. Para ello, se remite copia del mencionado escrito de tutela. Deberán indicar las razones específicas por las cuales no

ha llevado a efecto el pago.

(ii) Copia del expediente administrativo del convenio de asociación No. 15BB0880, con todos sus anexos.

(iii) El cumplimiento del convenio de asociación No. 15BB0880 por parte de la Corporación Marea Verde, de acuerdo con el certificado expedido por la Oficina Coordinadora para la Prevención y Atención de Desastre, en el mes de septiembre de 2015”[17].

11. En respuesta de las pruebas solicitadas[18], se obtuvo la siguiente información:

- El 25 de octubre de 2018, Patricia Hortencia Fernández Adams, en su condición de representante legal de la Corporación Marea Verde, informó que el convenio No. 15BB0880 firmado el 12 de junio de 2015 entre la Alcaldía Distrital de Buenaventura y su representada se cumplió a satisfacción por parte de la Corporación Marea Verde, razón por la cual adjuntó como elementos de prueba los documentos alusivos al expediente administrativo del mencionado convenio.

De otro lado precisó que hacen parte de la entidad Marea Verde los socios fundadores, la junta directiva y la representante legal.

Asimismo, manifestó que su núcleo familiar lo integra su señora madre, quien es una adulta mayor, razón por la cual los gastos familiares actualmente se solventan por el ingreso económico de la pensión de su madre y apoyándose en su profesión como administradora de empresas “por lo cual brindo asesorías a empresas y entidades que lo requieran”. Sin embargo, afirmó que dichos ingresos no son suficientes para cubrir sus gastos y acreencias. Además, señaló que su madre depende económicamente de ella.

Finalmente, indicó que no posee ningún bien inmueble, pues reside con su madre en una casa en arriendo, ni tiene participación en ninguna sociedad. Aclaró que no devenga salarios de Marea Verde debido a que es una entidad sin ánimo de lucro y reiteró su difícil situación económica, en razón del no pago del convenio por parte de la Alcaldía Distrital de Buenaventura a la Corporación Marea Verde[19].

- La Alcaldía Distrital de Buenaventura guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

12. Esta Corte es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del Auto del 17 de septiembre de 2018, proferido por la Sala de Selección de tutela Número Nueve de esta Corporación, que decidió someter a revisión las decisiones adoptadas por los jueces de instancia.

13. Como cuestión preliminar la Sala Cuarta de Revisión deberá abordar el siguiente problema jurídico: ¿cumple con los requisitos de procedencia la acción de tutela formulada por la señora Patricia Hortencia Fernández Adams, quien además de actuar en nombre propio, también lo hace en calidad de representante legal de la Corporación Marea Verde contra la Alcaldía Distrital de Buenaventura?.

B. CUESTIONES PREVIAS – PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Legitimación por activa

14. El artículo 86 de la Constitución prevé que cualquier persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección de sus derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados.

En el caso objeto de análisis, la señora Patricia Hortencia Fernández Adams actuando a nombre propio y en calidad de representante legal de la Corporación Marea Verde presentó acción de tutela en contra de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, a fin de que le fueran protegidos sus derechos fundamentales de petición, mínimo vital, dignidad humana, y cualquier otro que resultare probado, toda vez que la entidad demandada no aportó los dineros a los que se comprometió para la ejecución del convenio de asociación No. 15BB0880, firmado entre la mencionada alcaldía y la Corporación Marea Verde.

Conforme con lo anterior, la Sala advierte que la demandante carece de legitimación por activa para incoar a nombre propio la presente acción de tutela, por las siguientes razones:

Legitimación por activa para reclamar las obligaciones derivadas de los convenios de asociación

15. El artículo 355 de la Constitución[20] prevé que ninguna de las ramas u órganos del poder público podrán decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. Asimismo, tal artículo señala que el Gobierno en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el plan nacional y los planes seccionales de desarrollo.

16. En virtud de ello, el artículo 96 de la Ley 489 de 1998[21] “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones” establece que las entidades estatales de cualquier naturaleza y orden administrativo, pueden asociarse con personas jurídicas particulares mediante la celebración de convenios de asociación para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna la ley a aquellas.

17. En este orden de ideas, la Corte Constitucional a través de la sentencia C-671 de 1999 declaró exequible el artículo 96 de la Ley 489 de 1998 al considerar que se trata de un instrumento que el legislador autoriza utilizar para el beneficio colectivo, es decir, en interés general y, en todo caso, con acatamiento a los principios que rigen la actividad administrativa del Estado. Sobre el particular se precisó:

“...si el legislador autoriza la asociación de entidades estatales con personas jurídicas particulares con las finalidades ya mencionadas, estableció, en defensa de la transparencia del manejo de los dineros públicos, que los convenios de asociación a que se hace referencia serán celebrados “de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política”, lo que significa que no podrá, en ningún caso pretextarse la celebración de los mismos para otorgar o decretar auxilios o donaciones a favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado, de una parte; y, de otra, el acatamiento a la disposición constitucional mencionada, impone la celebración de contratos con

entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, pero “con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los Planes Seccionales de Desarrollo”, tal cual lo ordena el citado artículo 355 de la Carta Política” (negrilla fuera del texto).

18. En este caso, la accionante pretende aducir su condición de funcionaria de la persona jurídica accionante para reclamar la protección de sus derechos fundamentales, invocando tal calidad. Al respecto, este Tribunal ha señalado que “la instauración de la acción de tutela por las personas materialmente afectadas – pero no jurídicamente vinculadas a la actuación administrativa -, haciendo caso omiso del sujeto que en primer término puede considerarse agraviado en su órbita jurídica como consecuencia de la acción o de la omisión de la autoridad pública, equivale a apropiarse indebidamente de una causa ajena”[22].

En esa dirección, la sentencia T-469 de 1993 al resolver la acción de tutela instaurada por un empleado y presidente del Sindicato de Trabajadores de la Empresa Maderas del Darién contra la CORPORACION NACIONAL PARA EL DESARROLLO DEL CHOCO (CODECHOCO) - quien consideró vulnerado su derecho al trabajo toda vez que la entidad demandada se demoró en el otorgamiento de los permisos de aprovechamiento forestal para la Empresas Maderas del Darién, hecho que ocasionó la terminación del contrato de trabajo del accionante- precisó que aun cuando la actuación de una autoridad pública pueda repercutir sobre un número indeterminado de personas, no todas ellas pueden pretender el amparo de sus derechos a través de la acción de tutela. En efecto, ello solo será posible para quien tenga una posición de orden legal lo que ocurrirá cuando “el trámite o la actuación administrativa respectiva le concierne de manera directa a la persona y de allí pueden derivarse derechos, obligaciones, cargas, sanciones, o en general situaciones administrativas de favor”. De acuerdo con ello, quien presenta la acción de tutela debe ser titular -salvo los casos relativos a la representación o agencia oficiosa- del interés cuyo respeto o protección se reclama.

Conforme con lo expuesto en precedencia, la Sala puede colegir, que la señora Patricia Hortencia Fernández Adams carece de legitimación por activa para reclamar en nombre propio la presunta vulneración de sus derechos fundamentales en razón del incumplimiento de las obligaciones contractuales derivadas del convenio asociativo celebrado entre la Corporación Marea Azul y la Alcaldía Distrital de Buenaventura, pues

como quedó reseñado en precedencia, tal contrato solo se suscribe entre las entidades del Estado y las personas jurídicas particulares, a fin de manejar dineros públicos para generar un beneficio colectivo. En consecuencia, toda vez que el convenio de asociación No. 15BB0880 fue celebrado entre la Corporación Marea Verde y la Alcaldía Distrital de Buenaventura para generar un beneficio general[23] y no particular, su incumplimiento no puede ser alegado por una persona distinta a los contratantes. Ello quiere decir que la señora Fernández Adams carece de interés legítimo que la vincule al convenio asociativo No. 15BB0880 del cual deriva la vulneración de sus derechos fundamentales, en tanto no ostenta la calidad de parte contratante dentro del mismo.

19. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala estima que sí existe legitimación por activa de la señora Patricia Hortencia Fernández Adams en calidad de representante legal de la Corporación Marea Verde, para solicitar la protección de los derechos fundamentales de la mencionada persona jurídica, vulnerados –según afirma- con ocasión del convenio de asociación No. 15BB0880, de acuerdo con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

Legitimación por pasiva

20. El artículo 86 superior prevé que la acción de tutela es procedente frente a particulares cuando: a) estos se encuentran encargados de la prestación de un servicio público; b) la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo o c) el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular[24]. A su vez, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado o amenace un derecho fundamental.

La demanda de tutela de la referencia fue promovida en contra de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, entidad territorial del Estado, la cual, según lo afirmado por la parte demandante, se ha negado a entregar los dineros correspondientes para la ejecución del convenio de asociación No. 15BB0880. Por tanto, se entiende acreditado este requisito de procedencia.

Inmediatez

21. Este requisito de procedibilidad impone al demandante la carga de interponer la acción

de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales. Conforme a lo anterior, la Corte ha dispuesto que se debe presentar la solicitud de amparo dentro de un plazo razonable, el cual debe ser analizado caso por caso[25].

22. Los hechos que dieron origen a la presunta vulneración de los derechos fundamentales alegados por la representante legal de la Corporación Marea Verde ocurrieron ante la falta de respuesta a la petición que elevó el 14 de febrero de 2017 a la Alcaldía Distrital de Buenaventura, mediante la cual requirió el pago de “los aportes pactados por los contratantes en el convenio número 15BB0880 del 12 de junio de 2015”[26]. Sin embargo, la presente acción de tutela fue interpuesta hasta el 8 de junio de 2018[27], es decir, más de un año después de haberse vencido el término legal dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015[28] para que el ente territorial diera respuesta oportuna a tal solicitud.

23. En materia de derecho de petición esta corporación ha precisado que “el examen de inmediatez debe consultar la justificación y la razonabilidad del tiempo desatendido por el accionante”[29], pues la finalidad de la acción constitucional es conjurar situaciones urgentes que requieren de la actuación rápida de los jueces. Por ende, cuando el mecanismo se utiliza mucho tiempo después de la acción u omisión que se alega como violatoria de derechos, se desvirtúa su carácter apremiante[30].

No obstante lo anterior, bajo ciertas circunstancias y situaciones de excepcionalidad, el juez constitucional puede concluir que una acción de tutela interpuesta después de un tiempo considerable desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental de petición resulta procedente. La jurisprudencia ha identificado tres eventos en los que esto sucede:

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

(iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta

desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que ‘el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan’.”[31]

24. En conclusión, la acción de tutela de la referencia no cumple con el requisito de inmediatez toda vez que la representante legal de la Corporación Marea Verde no expuso ningún tipo de justificación que valide su inactividad por más de un año, desde la ocurrencia del presunto hecho vulnerador. Igualmente, la Sala no advierte la existencia de elementos probatorios ciertos y claros que le permitan verificar la situación desfavorable de la Corporación Marea Verde con ocasión de la falta de respuesta por parte de la Alcaldía Distrital de Buenaventura a la petición presentada en el año de 2017, diferente de las afirmaciones manifestadas por su representante legal contenidas en el escrito de tutela, las cuales en todo caso apuntan a su situación particular pero nunca visibilizan alguna dificultad de la Corporación Marea Verde en razón del presunto incumplimiento del convenio asociativo No. 15BB0880.

Subsidiariedad

25. El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, establece que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en que sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De igual forma, se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo de tutela en aquellas situaciones en las que existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos o eficaces para evitar la vulneración del derecho constitucional fundamental.

26. Respecto de las pretensiones dirigidas a obtener el reconocimiento y pago de asuntos de naturaleza contractual con entidades del Estado, la Corte Constitucional ha precisado que es improcedente la acción de tutela al existir acciones y procesos definidos en la ley para ello, como lo son las acciones de controversias contractuales.

Sobre el particular, la Sala Plena de la Corte Constitucional mediante sentencia SU-772 de 2014 estudió el contrato para la modernización del sistema y la gestión de los recaudos

tributarios entre el Distrito de Santa Marta y la Sociedad R&T, toda vez que la citada sociedad consideró que la Resolución N°. 039 de 2012 emitida por la Alcaldía Distrital de Santa Marta, que inició la actuación administrativa tendiente a revisar la legalidad del citado contrato desconoció su derecho de contradicción. En esa oportunidad, esta corporación aclaró que “cuando la controversia verse sobre contratos estatales, se debe hacer uso de los otros mecanismos de defensa judicial creados por la ley, como la acción de controversias contractuales, la acción de responsabilidad contractual del Estado, y dadas las particularidades del caso, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, la sola existencia de otros medios de control no se traduce en que a ellos se deba acudir, pues en muchos casos no son idóneos para el amparo de los derechos de los interesados. Para determinar la idoneidad de éstos se deben evaluar aspectos como: i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a las consecuencias de la decisión administrativa, lo cual ocurriría, por ejemplo, cuando a un contratista se le ha declarado la caducidad de su contrato, y al someterlo a la espera de la resolución de las controversias contractuales, se le cercena la posibilidad de presentarse a concursar para la adjudicación de otros contratos; ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado, lo cual ocurre, por ejemplo, cuando se imponen tasas previas excesivas para demandar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y iv) cuando el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema en el contencioso administrativo dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona” (negrilla fuera del texto).

Tales consideraciones fueron reiteradas recientemente en la sentencia T-150 de 2016, en la que la Corte se ocupó de una controversia sobre un contrato de interventoría de gestión celebrado entre la Empresa Municipal de Tuluá-EMTULUA-E.S.P. y el Consorcio Interventoría de Gestión-CGI- en el que se presentaron conflictos entre las partes en razón del incumplimiento del contrato por parte de CGI. La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional declaró improcedente la acción de tutela al considerar que el consorcio demandante no agotó los mecanismos judiciales ordinarios para la defensa de sus derechos.

27. De acuerdo con la jurisprudencia reseñada en precedencia, en principio, son improcedentes las acciones de tutela que pretendan discutir un asunto de naturaleza contractual, en el que se encuentre involucrada alguna entidad del Estado, toda vez que en esos casos se debe acudir a los mecanismos de defensa judicial previstos en la ley para conocer de esas controversias, a menos que de cara a las particularidades propias del asunto en concreto el juez constitucional advierta que tal medio de defensa no es idóneo.

28. Para la Sala, la acción de tutela interpuesta por la Corporación Marea Verde a través de su representante legal, la señora Patricia Hortencia Fernández Adams, tampoco cumple con el requisito de subsidiariedad toda vez que la accionante puede acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a fin de solicitar el pago de las obligaciones incumplidas por parte de la Alcaldía Distrital de Buenaventura con ocasión del contrato de Asociación No. 15BB0880, así como los intereses a que haya lugar, haciendo uso del medio de control de controversias contractuales.

En este orden de ideas, la Sala puede concluir, acorde con los elementos probatorios aportados al proceso, que dicho medio de defensa judicial sí es idóneo para el caso concreto comoquiera que (i) no existen razones para considerar que la Corporación Marea Verde no se encuentra en condiciones de soportar el trámite administrativo y judicial previsto en la ley para reclamar el incumplimiento del convenio asociativo No. 15BB0880, máxime si se tiene en cuenta que de acuerdo con cláusulas décimo segunda[32] y décimo tercera[33] de dicho acuerdo, ante el incumplimiento grave o reiterado incumplimiento de las obligaciones a cargo de una de las partes, como lo presuntamente ocurrido en el presente asunto, el convenio se entiende terminado y procede su liquidación en los términos del artículo 217 del Decreto 019 de 2012[34], es decir, acudiendo a una liquidación por mutuo acuerdo. Sin embargo, la accionante por medio de la solicitud de amparo de la referencia omitió los acuerdos pactados en el convenio asociativo No. 15BB0880 pues no solo no acudió al trámite de liquidación por mutuo acuerdo, sino que además decidió no poner en conocimiento del juez natural el supuesto incumplimiento de una obligación contractual. De otro lado, (ii) la sala no advierte la existencia de exigencias excesivas para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, distinta a las pactadas de común acuerdo en el convenio asociativo No. 15BB0880, la cual consiste, como se explicó en las líneas anteriores, en solicitar primero la liquidación por mutuo acuerdo; (iii) tampoco se puede apreciar que la solución a la que pueda llegar el juez de lo Contencioso Administrativo no

pueda satisfacer las pretensiones de la accionante, pues de verificar la ocurrencia del incumplimiento del convenio asociativo No. 15BB0880 por parte de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, dentro de sus órdenes podría incluir el reconocimiento y pago de los dineros adeudados junto con los intereses causados. La Sala revocará la sentencia de única instancia proferida el 25 de junio de 2018 por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura y en su lugar, declarará la improcedencia de la tutela de la referencia.

29. Adicionalmente, es importante destacar que en caso que el interés de la Corporación Marea Verde sea perseguir el cumplimiento de la factura de venta No. 111, emitida el 30 de noviembre de 2015, a nombre de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, a fin de que ésta procesa al pago de la totalidad de los aportes señalados en el convenio de asociación No. 15BB0880, dicha pretensión –en caso de reunirse las condiciones del título ejecutivo- puede plantearse a través de un proceso ejecutivo y no mediante la acción de tutela.

30. En este orden de ideas, la Corte estima necesario advertir al juez de instancia acerca de su obligación constitucional de fundamentar adecuadamente las providencias. La motivación de la decisión que ahora se revoca, presenta graves defectos relacionados, en particular, con el examen de las condiciones de procedencia del amparo constitucional. La acción de tutela es un instrumento subsidiario y no puede el juez constitucional, sin una evaluación cuidadosa de los requisitos requeridos para ello, concluir que las acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo carecen de eficacia o idoneidad. Igualmente, las autoridades judiciales deben establecer si quien presenta la acción de tutela lo hizo oportunamente y si, además, es titular del interés jurídico invocado. Un análisis en tal dirección se echa de menos en la decisión examinada.

30. Asimismo la Corte Constitucional ha constatado que a pesar de los requerimientos del Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura – Valle del Cauca y, de manera particular, de las solicitudes elevadas por este Tribunal, ningún funcionario de la Alcaldía Distrital de Buenaventura dio respuesta a preguntas de notable interés para decidir el presente asunto. Se trata de una actuación contraria a la importancia de salvaguardar el patrimonio público y, en esa medida, compulsará copias a la Procuraduría General de la Nación para que adelante las investigaciones que correspondan para determinar la responsabilidad de las autoridades que ejercen la representación judicial del Municipio de Buenaventura. Lo anterior, de acuerdo con lo previsto en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991[35].

Considerando la decisión adoptada en esta providencia, se ordenará a la Alcaldía Distrital de Buenaventura, en caso de que ya hubiere cumplido la orden del juez de instancia, que adelante de manera oportuna y eficaz todas las acciones que correspondan para evitar la afectación del patrimonio público. En consecuencia, deberá valorar si procede o no solicitar la restitución de los recursos en atención a lo ocurrido durante la ejecución del convenio correspondiente.

C. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

31. Le correspondió a la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional examinar la controversia originada en el convenio asociativo No. 15BB0880 suscrito entre la Alcaldía Distrital de Buenaventura y la Corporación Marea Verde, toda vez que, presuntamente, el ente territorial demandado incumplió sus obligaciones contractuales.

Como resultado de las sub-reglas jurisprudenciales analizadas en la parte motiva de esta providencia, observa la Sala lo siguiente:

(i) Carece de legitimación por activa el representante legal de una persona jurídica privada que reclama a nombre propio la vulneración de sus derechos fundamentales con ocasión del incumplimiento de un convenio asociativo del que no hizo parte, pues respecto de tal convenio no es titular de un interés jurídico concreto.

(ii) No cumple el requisito de inmediatez la acción de tutela interpuesta para proteger el derecho fundamental de petición cuando no se justifica de manera razonada el paso del tiempo respecto del hecho generador de la vulneración.

(iii) No cumple el requisito de subsidiariedad la acción de tutela que pretenda el cumplimiento de las obligaciones contractuales pactadas con una entidad del Estado, comoquiera que existen mecanismos de defensa judicial ordinarios previstos para analizar tales asuntos, como el medio de control de controversias contractuales ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

III. DECISIÓN

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

Constitución,

RESUELVE

SEGUNDO.- ADVERTIR al Juez Sexto Civil Municipal de Buenaventura para que, con sujeción a las exigencias asociadas al debido proceso, fundamente adecuadamente sus providencias.

TERCERO.- COMPULSAR copias de la presente sentencia a la Procuraduría General de la Nación, para que en el marco de sus competencias, investigue la posible comisión de una falta disciplinaria por parte de los funcionarios responsables de la Alcaldía Distrital de Buenaventura en el presente proceso.

CUARTO.- ORDENAR a la Alcaldía Distrital de Buenaventura, que en caso de que ya hubiere cumplido la orden del juez de instancia, adelante de manera oportuna y eficaz todas las acciones que correspondan para evitar la afectación del patrimonio público. En consecuencia, deberá valorar si procede o no solicitar la restitución de los recursos en atención a lo ocurrido durante la ejecución del convenio correspondiente.

QUINTO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Acorde con los estatutos de la Corporación Marea Verde, visibles en los folios 28 – 31 del cuaderno principal, la señora Patricia Hortencia Fernández además es la Directora de dicha corporación y una de sus funciones es ejercer la representación legal de la misma.

[2] Se advierte poder a folio 1 del cuaderno No. 1.

[3] Folios 23 – 30 cuaderno No. 1.

[4] Folios 5 – 9 cuaderno No. 1.

[5] “CLÁUSULA CUARTA: VALOR Y APORTES DEL CONVENIO: el valor del convenio es de seiscientos sesenta millones de pesos Mcte (\$660.000.000); valor discriminado así: 1) APORTES DE LA ALCALDÍA aportará en dinero la suma de seiscientos millones de pesos Mcte (\$600.000.000). APORTE DEL ASOCIADO se constituirá en especie correspondiente a la suma de sesenta millones de pesos Mcte (\$60.000.000) y que correspondan a realización de actividades con el objeto del convenio suscrito, especialmente dirigida a la CAPACITACIÓN EDUCACIÓN PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO (...)”.

[6] Acorde con el certificado de disponibilidad presupuestal visible a folio 10 cuaderno No. 1.

[7] Folio 13 cuaderno No. 1.

[8] “CLÁUSULA DÉCIMA: DOCUMENTOS DEL CONVENIO: Hacen parte del convenio los siguientes documentos (...) H. La resolución de aprobación de póliza expedida en el momento adecuado (...)”.

[9] Folio 14 cuaderno No. 1.

[10] Folio 17 cuaderno No. 1.

[11] Folio 15 cuaderno No. 1.

[12] Folio 16 cuaderno No. 1.

[13] Folios 18 – 22 cuaderno No. 1.

[14] Folio 32 cuaderno No. 1.

[15] Folio 33 cuaderno No. 1.

[16] Folios 2 y 3 cuaderno No. 1.

[17] Folios 15 – 16 cuaderno principal.

[18] Folios 17 – 20 obran los oficios secretariales Nos. OPTB-2673 Y OPTB-2674 ambos del 19 de octubre de 2018, mediante los cuales fueron remitidas las solicitudes de pruebas.

[19] Folios 21 – 22 cuaderno principal.

[20]ARTICULO 355. Ninguna de las ramas u órganos del poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. // El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

[21] ARTICULO 96. CONSTITUCION DE ASOCIACIONES Y FUNDACIONES PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS ACTIVIDADES PROPIAS DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS CON PARTICIPACION DE PARTICULARES. Las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo podrán, con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución, asociarse con personas jurídicas particulares, mediante la celebración de convenios de asociación o la creación de personas jurídicas, para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna a aquéllas la ley. // Los convenios de asociación a que se refiere el presente artículo se celebrarán de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política, en ellos se determinará con precisión su objeto, término, obligaciones de las partes, aportes, coordinación y todos aquellos aspectos que se consideren pertinentes.

[22] Sentencia T-469 de 1993.

[23] Según el convenio, su objeto se circunscribe a “aunar esfuerzos técnicos, económicos, humanos y apoyo logístico en la educación para la gestión de riesgos en el área rural del Distrito de Buenaventura – Río Cajambre Río Yurumanguí – creación de brigadas veredales” (ver folio 6 cuaderno No. 1.).

[24] Ver sentencia C-378 de 2010. En esa ocasión la Corte Constitucional estudió la demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 3º (parcial) del artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991, “por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política” y al respecto señaló: “Son tres las hipótesis previstas por el Constituyente respecto de la procedencia de la acción de tutela en el caso de acciones u omisiones de particulares, a saber: a) Cuando el particular presta un servicio público; b) Cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo; y c) Cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.” (Destaca la Sala).

[25] Ver sentencias T-1013 de 2006; T-584 de 2011 y T- 332 de 2015, entre otras.

[26] Folios 18 – 22 cuaderno No. 1.

[27] A folio 31 del cuaderno No. 1, obra fecha de radicación de la tutela de la referencia.

[28] Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.

[30] Ver sentencia T-139 de 2017, mediante la cual la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional analizó el caso de una falta de respuesta a la petición elevada a la Alcaldía Municipal de Murindó.

[31] ibíd.

[32] “Décima Segunda: TERMINACIÓN: son causales de terminación del presente convenio las siguientes (...) c) el incumplimiento reiterado de las obligaciones a cargo de una de las partes declarado por la parte cumplida (...). En cualquiera de estos eventos se procederá a la liquidación del contrato” (folio 8 cuaderno No. 1).

[33] “Décimo Tercera: LIQUIDACIÓN: las partes procederán a liquidar el presente convenio dentro de los términos y condiciones establecidas en la Ley 80 de 1993, 1150 de 2007, decreto 019 de 2012 (art. 217) y decreto 1510 de 2013 y demás normas concordantes”.

[34] ARTÍCULO 217. DE LA OCURRENCIA Y CONTENIDO DE LA LIQUIDACIÓN DE LOS CONTRATOS ESTATALES. El artículo 60 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007 quedará así: “Artículo 60. De la ocurrencia y contenido de la liquidación. Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación. También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar. En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo. Para la liquidación se exigirá al contratista la extensión o ampliación, si es del caso, de la garantía del contrato a la estabilidad de la obra, a la calidad del bien o servicio suministrado, a la provisión de repuestos y accesorios, al pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, a la responsabilidad civil y, en general, para avalar las obligaciones que deba cumplir con posterioridad a la extinción del contrato. La liquidación a que se refiere el presente artículo no será obligatoria en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión.”

[35]Artículo 19. Informes. El juez podrá requerir informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas pruebas al juez acarreará responsabilidad.