

T-285-14

Sentencia T-285/14

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD EN LA ACCION DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

La acción de tutela tiene un carácter subsidiario, en la medida que su procedencia se encuentra sometida al agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa con los que cuenta el accionante o a la demostración de su inexistencia. Este principio reafirma que la acción de tutela exige el agotamiento del medio ordinario de defensa, pues ésta acción no fue pensada ni diseñada para suplir los procedimientos ordinarios ni mucho menos para enmendar los errores o descuidos de las partes en el proceso.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable/PERJUICIO IRREMEDIABLE-
Características

Cuando la acción de amparo se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable se puede omitir el cumplimiento del requisito de subsidiariedad, es decir, acudir previamente a los mecanismos ordinarios de defensa judicial. Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe ser inminente o actual y, además, ha de ser grave, así como que ha de requerir el despliegue de medidas urgentes e impostergables para evitar su configuración.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Improcedente porque el accionante tiene a su alcance otros medios de defensa

En el curso del proceso no ha existido violación al debido proceso por cuanto las partes y los terceros interesados han tenido en todo momento la posibilidad de acceder al expediente, presentar pruebas, controvertir las aportadas por la parte contraria y ejercer el derecho de defensa.

Referencia: expediente T-4.198.843

Acción de tutela instaurada por Asociación Nacional de Transportadores –ASOTRANS- contra la Terminal de Transportes S.A. de Neiva

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., quince (15) de mayo de dos mil catorce (2014).

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos en primera instancia, por el Juzgado Setenta (70) Civil Municipal de Bogotá D.C. el 16 de octubre de 2013 y, en segunda instancia, por el Juzgado Cuarto (4°) Civil del Circuito de Bogotá D.C. el 6 de noviembre de 2013, al interior de la acción de tutela instaurada por la Asociación Nacional de Transportadores - en adelante ASOTRANS- contra la Terminal de Transportes S.A. de Neiva.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustentó sus pretensiones en los siguientes

Hechos

1. El Decreto 2762 de 2001 “por el cual se reglamenta la creación, habilitación, homologación y operación de los terminales de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera”, regula lo referente a la operación de terminales de transporte y fijación de las tasas de uso y recaudos, en sus artículos 12 y 13 (numeral octavo), ordena a los terminales de transporte recaudar las tasas de uso, con el componente de seguridad y transferir dichos dineros a la entidad administradora de los programas, los cuales deben ser manejados de manera coordinada y organizada entre las empresas de transporte intermunicipal de pasajeros usuarias de los terminales o a través de sus agremiaciones y las terminales de transporte en su conjunto.

2. Para el desarrollo de lo anterior, según lo dicho por el citado Decreto, las terminales deberán disponer, dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de la norma, de los equipos, personal idóneo y un área suficiente dentro de sus instalaciones físicas para la práctica de los exámenes médicos generales de aptitud física y prueba de alcoholimetría,

indispensables para el desarrollo de los programas de seguridad vial.

3. Por su parte, la Resolución 2222 de 2002 del Ministerio de Transporte, “por la cual se fijan las tasas de uso que deben cobrar los terminales de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera homologados o habilitados por el Ministerio de Transporte”, establece en su artículo segundo lo siguiente:

“Además del valor definido en los literales a, b, c, d y e del ART. PRIMERO de la presente Resolución, los Terminales de Transporte cobrarán a las empresas de transporte el valor de la prueba de alcoholimetría por cada despacho de origen así: \$600= para el año 2.002 con una cobertura del 33%, \$1.200= para el año 2.003 con cobertura del 66% y \$1.800= para el año 2.004 con cobertura del %100. Para enero del año 2.005 el valor de esta prueba se incrementará de acuerdo con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior y continuará con el mismo procedimiento para los años siguientes teniendo una cobertura del 100%. Este valor es un componente de la tasa de uso para el desarrollo de los programas de seguridad en la operación de transporte definidos en el artículo 12 numeral 8 del Decreto No. 2762 de Dic. 20 de 2.001. Estos recursos serán recaudados por la Terminal y depositados diaria e íntegramente en la cuenta que para tal efecto establezca el organismo administrador del programa, el cuál será creado por las entidades gremiales y asociaciones del transporte terrestre intermunicipal de pasajeros”.
(Negrilla fuera de texto).

4. En virtud de lo preceptuado por el Decreto 2762 de 2001 y la Resolución 2222 de 2002 precitados, el consorcio ADITT-ASOTRANS, en calidad de organismo administrador de programa, atendiendo a la facultad otorgada por los gremios representativos de las empresas de transporte terrestre intermunicipal de orden nacional para la creación de dicho órgano, celebró convenio de colaboración con la Terminal de Transporte de Neiva, el 19 de septiembre de 2008, por una duración de cinco años, prorrogables por el mismo periodo de tiempo, si no existiere decisión en contrario con una anticipación mínima de treinta (30) días a su vencimiento.

5. El 25 de abril de 2013, el Gerente de la Terminal de Transportes de Neiva, Alejandro Plazas Macías, mediante comunicación escrita, manifestó a ASOTRANS, sin motivación adicional alguna, la intención de no renovar el convenio de colaboración, que tiene por

objeto la aplicación de pruebas de alcoholimetría y exámenes de aptitud física a todos los conductores que estuvieren próximos a ser despachados desde las instalaciones del Terminal de Transportes de Neiva.

6. En sesión de 14 de septiembre de 2013 y dada la finalización del convenio de colaboración con el consorcio ADITT-ASOTRANS, la Junta Directiva del Terminal de Transportes de Neiva, tomó la determinación unilateral de asignar el convenio para realizar las pruebas de alcoholimetría y programas de seguridad vial al operador CORPORACIÓN DE EMPRESAS DE TRANSPORTE DEL TOLIMA, HUILA, CAQUETÁ Y GIRARDOT -en adelante CORPOTRANS-, que según el libelo de la demanda, es una asociación regional de empresas urbanas, de particulares y empresas de servicio especial y, del mismo modo,

(...) “no es un organismo operador de programa en los términos de la resolución 002222 de 2002”[1], ello sustentado en que “COORPOTRANS no es un gremio, sino una Corporación, dedicada a otras actividades diferentes al manejo del programa de seguridad vial como puede verse en su certificado de existencia y representación. En efecto, el organismo administrador del programa debe encargarse exclusivamente de las pruebas de alcoholimetría y de los exámenes médicos de aptitud física. El programa no lo pueden manejar directamente los gremios o un gremio, sino el organismo creado por los gremios. En cambio, el CONSORCIO ADITT-ASOTRANS se dedica de manera exclusiva a operar el programa de alcoholimetría como manda la ley”[2].

7. En específico, el accionante citando entre otras fuentes la Ley 336 de 1996, los Decretos 1326 de 1998 y 2762 de 2001, la Resolución 002222 de 2002 y la sentencia 0543 de 2010 del Consejo de Estado, adujo que la relación entre los gremios y las terminales no es de índole contractual sino convencional, en razón a que se firma un convenio de colaboración para que la Terminal de Transporte cumpla el reglamento del Ministerio y recaude los recursos del programa, devolviéndolos integralmente a los administradores del programa; en este sentido, la suspensión del convenio o el otorgamiento del contrato a una entidad no autorizada, pondría en peligro la vida e integridad de los pasajeros y sería abiertamente violatoria del debido proceso administrativo, en razón a que no existe norma alguna que permita a las terminales de transporte adjudicar el programa de seguridad vial.

8. Manifestó que la Corte Constitucional, en sentencia C-132 de 2009, se ocupó de

establecer la posibilidad del manejo de recursos a un sector de la economía, autorizando al Gobierno para designar a los gremios representativos de un sector económico para manejar recursos, por cuanto en virtud de la Ley 336 de 1996, reglamentada por los Decretos 1326 de 1998 y 2762 de 2001, la Ley 105 de 1996 y la Resolución 002222 de 2002, el Gobierno Nacional le concede a los gremios representativos de orden nacional la facultad de constituir fondos de seguridad y promoción para el transporte terrestre.

9. Por lo anterior, alegó que la entidad accionada: i) al adjudicar el contrato del programa de seguridad vial está incurso en una vía de hecho y viola el debido proceso al atribuirse ilegalmente la facultad de otorgar el contrato de seguridad vial; ii) con esta actuación se pone en riesgo la vida de los pasajeros, pues los vehículos que se despachan desde la Terminal de Transportes de Neiva, pueden ocasionar o sufrir accidentes de tránsito y; iii) pone en peligro los recursos del programa pues serían entregados a una corporación que no cumple con el requisito de ser un gremio nacional representativo.

10. La Superintendencia de Puertos y Transporte, vigilante del programa, mediante comunicación de 18-09-2013 le ordenó a la Terminal accionada: “abstenerse de realizar cualquier actividad que se enmarque por fuera de la normatividad existente, ya que esto no solo sería antijurídico sino que podría atentar contra la seguridad de los usuarios. Y suspender cualquier actuación de esa Terminal o de sus órganos directivos que afecte la actual operación del programa” [3], concepto que reiteró mediante comunicación de fecha 19-09-2013 “una vez más, abstenerse de tomar decisiones y realizar actividades contrarias a las normas que rigen su actividad”, en relación con la “realización de pruebas de alcoholimetría y posterior entrega de las respectivas tasas de uso”[4].

11. Según el escrito de tutela, la gerencia del Terminal de Transportes de Neiva no atendió a ninguna de las comunicaciones remitidas y, contrario a ello, terminó sin justa causa el convenio de colaboración suscrito, consecuentemente interrumpió la prestación del servicio por parte del Consorcio ADITT-ASOTRANS, dispuso la implementación de guardias de seguridad que impedían el acceso de los conductores a las instalaciones donde dicho consorcio prestaba los servicios e impuso unilateralmente la obligatoriedad de practicar las pruebas de alcoholimetría con COORPOTRANS, en su calidad de nuevo operador del programa.

Solicitud de tutela

12. Carlos Enrique Campillo Parra, obrando en nombre y representación de ASOTRANS, integrante del consorcio ADITT-ASOTRANS, entidad gremial de orden nacional, presentó acción de tutela contra la Terminal de Transportes S.A. de Neiva por violación del derecho fundamental al debido proceso al: i) entregar sin competencia para ello el manejo del programa de seguridad vial a la asociación regional CORPOTRANS y; ii) dar terminación unilateral al convenio de colaboración suscrito con el consorcio ADITT-ASOTRANS el 19 de septiembre de 2008, mediante el cual como operador legalmente autorizado por el Ministerio de Transporte y registrado ante la Secretaría de Salud del Departamento del Huila, desarrollaba en la Terminal accionada, en cumplimiento de la competencia otorgada por el Ministerio de Transporte a los gremios nacionales, pruebas de alcoholimetría y exámenes de aptitud física a todos los conductores.

Del mismo modo, solicitó decretar como medida cautelar la suspensión de los actos proferidos por la Junta Directiva y la gerencia de la Terminal de Transportes de Neiva y, permitir la continuidad del programa de seguridad vial a cargo del Consorcio ADITT-ASOTRANS.

Respuesta de las entidades accionadas y vinculadas

Terminal de Transportes de Neiva

13. Mediante escrito presentado el 7 de octubre de 2013, en el que solicitó la suspensión de la medida provisional decretada por el juez de primera instancia, el gerente del Terminal de Transportes de Neiva, afirmó que la continuidad exigida en los programas de seguridad vial no fue suspendida, por el contrario, mejoró su ejecución. No obstante, al persistir con el cumplimiento de dicha medida provisional, se causarían graves perjuicios al interés público por generar desinformación e inestabilidad en el público en general.

14. Del mismo modo, alegó falta de competencia del Juez 70 Civil Municipal de Bogotá D.C. para conocer del asunto, toda vez que “no tiene jurisdicción en el lugar donde presuntamente al decir del accionante ocurre la violación o amenaza que motivó la presentación de la solicitud. Si se hubiere presentado alguna vulneración, el lugar donde se genera y ocurre es en el Terminal de Neiva-Huila, pues es en esta ciudad donde

permanentemente se deben llevar a cabo las pruebas de alcoholimetría a los conductores de las distintas empresas con rutas de origen en esta ciudad y los planes de seguridad vial a los mismos”[5].

15. En relación a la legitimidad e interés en la causa por activa, afirmó “que ASOTRANS no es la entidad a la que presuntamente se le han vulnerado los derechos, es al consorcio ADITT-ASOTRANS, de quien tampoco es representante el señor Carlos Enrique Campillo, según el artículo sexto de la escritura”[6].

16. A los hechos de la demanda de tutela, indicó que el Decreto 2762 de 2001 “dice que los dineros no serán recaudados por los Terminales hablando de transferirlos al operador, pero EN NINGUN APARTE menciona que el operador deba ser ADITT-ASOTRANS, como se puede apreciar la norma habla “de la entidad administradora de los mencionados programas” la cual puede ser perfectamente cualquier entidad que cumpla con los requisitos legales.”[7]

17. Asimismo, sobre la administración del programa de seguridad vial, el manejo de los dineros recaudados a través de este y la terminación del convenio a que tuvo lugar la presentación de la acción de tutela, manifestó:

“La transcripción de la norma es perfecta, lo que no lo es, es la interpretación del accionante, la norma dice claramente que el manejo del dinero se hará entre las empresas de transporte intermunicipal o a través de sus agremiaciones, véase que no está designando exclusivamente a dichas agremiaciones. Por otra parte obsérvese que el accionante le da a las empresas la facultad de vigilar, evaluar y hacer seguimiento al programa otorgándonos la razón en que por esos verbos rectores fue que el Terminal debió terminar el convenio con ese operador dada su ineficiencia e ineficacia así como la pobreza de la inversión del dinero recaudado en programas de seguridad”[8].

18. Respecto del asunto de finalización del convenio de colaboración y cambio de operador del programa, sostuvo la entidad accionada que “es falso que los miembros integrantes de los Terminales no puedan participar en las decisiones que afecten a sus representadas, todo lo contrario la circular externa 006[9] transcrita arriba es clara en manifestar que las terminales pueden realizar contratos, convenios y desarrollar otras formas jurídicas para ejecutar los programas de seguridad vial”[10].

Cooperativa de Motoristas del Huila y Caquetá Limitada “COOMOTOR”

19. Mediante auto de 2 de octubre de 2013, el juez a quo ordenó notificar la acción de tutela a COOMOTOR, por ser de su interés, para que se pronunciase respecto de los hechos y pretensiones de la misma.

20. Como respuesta a la presente acción, manifestó la entidad que “el incumplimiento de las obligaciones por parte del Consorcio y la total ausencia de programas de prevención y seguridad vial originaron la terminación del convenio”, “por la evaluación y vigilancia efectuada sobre el desarrollo del convenio firmado entre el Terminal de Transportes de Neiva y el Consorcio ASOTRANS-ADITT, se tomó la decisión por parte de la Junta Directiva de darlo por terminado, avisando oportunamente sobre esta determinación con seis meses de anticipación. El interés del mencionado Consorcio sólo ha sido en este caso el de recibir los recursos recaudados por concepto de la prueba de alcoholemia, sin haber reinvertido un solo peso en las demás actividades que componen los programas de prevención y seguridad vial, como sí lo está haciendo CORPOTRANS, agremiación con la cual se firmó el convenio a partir del 19 de septiembre de 2013”[11].

21. Asimismo, dejó sentado que el artículo 12 del Decreto 2762 de 2001 otorga la facultad para que los recursos sean manejados de dos formas: (i) por conducto de las empresas usuarias de la terminal de manera coordinada y organizada y; (ii) por parte de sus agremiaciones y el terminal de transportes conjuntamente.

22. Alegó también falta de competencia del Juez 70 Civil Municipal de Bogotá, por cuanto los efectos de la decisión tomada por la junta directiva del Terminal de Transporte se surten en la ciudad de Neiva, no en Bogotá, muy a pesar que el Consorcio ADITT-ASOTRANS tuviere su domicilio en esa ciudad.

Corporación de Empresas de Transporte del Tolima, Huila, Caquetá y Girardot
“CORPOTRANS”

23. Mediante auto de 2 de octubre de 2013, el juez de primera instancia ordenó notificar la acción de tutela a CORPOTRANS, por ser de su interés, para que se pronunciase respecto de los hechos y pretensiones de la misma.

24. Mediante escrito radicado el 8 de octubre de 2013, la Corporación de Empresas de Transporte del Tolima, Huila, Caquetá y Girardot "CORPOTRANS", a través de representante legal, respondió a la acción de tutela en estos términos:

"por ser una entidad de naturaleza gremial que agrupa empresas de transporte terrestre automotor de pasajeros habilitados por el Ministerio de Transporte puede manejar el programa de seguridad desde la Terminal de transporte de Neiva y por lo mismo la dicha Terminal tiene que transferirle la parte de la tasa de uso destinada al desarrollo del referido programa.

"Bajo las anteriores consideraciones, podemos afirmar con absoluta seguridad que la Terminal de Transporte de Neiva no ha violado el derecho fundamental al debido proceso de ASOTRANS razón por la cual debe negarse la tutela impetrada, mas (sic) cuando al consorcio de manera pronta, legal y oportuna la Terminal de Transportes de Neiva S.A., le expuso e informo sobre los incumplimientos y riesgos que estaba exponiendo a la población de conductores usuarios de la Terminal de Transportes de Neiva"[12].

Ministerio de Transporte

25. Mediante auto de 2 de octubre de 2013, el Juez 70 Civil Municipal de Bogotá D.C, ordenó notificar la acción de tutela al Ministerio de Transporte, por ser de su interés, para que se pronunciase respecto de los hechos y pretensiones de la misma.

26. A través de respuesta a la acción de tutela remitida el 7 de octubre de 2013, el Ministerio de Transporte indicó que en calidad de miembro de la Junta Directiva del Terminal de Transporte de Neiva ha participado de las reuniones convocadas, en las cuales se ha expuesto por parte del director la presunción de legalidad de la Resolución 2222 de 2002. En la medida en que fueron expuestas las situaciones de inconformidad por la gestión y administración de ASOTRANS y de la decisión de asignar por parte de la junta el programa de seguridad vial a CORPOTRANS, se dejó voto negativo, en procura de garantizar la debida aplicación de la norma en cuestión.

Superintendencia de Puertos y Transporte

27. Mediante auto de 2 de octubre de 2013, el juez de primera instancia ordenó notificar la

acción de tutela a la Superintendencia de Puertos y Transporte, por ser de su interés, para que se pronunciase respecto de los hechos y pretensiones de la misma.

28. Por escrito allegado el 8 de octubre de 2013, en respuesta a la acción de tutela, la Superintendencia de Puertos y Transporte manifestó:

(...) “cada Terminal dentro de su autonomía administrativa podrá o bien ejecutar directamente los exámenes médicos con personal calificado, o bien contratarlo, siguiendo las reglas que le sean aplicables, esto es, la Ley 80 de 1993 si son entidades estatales, o el derecho privado para las demás.

“Para el caso que nos ocupa que es el Terminal de Transportes de Neiva, es una sociedad de Economía Mixta, con una participación del estado de más del 50%, cumpliendo con lo establecido en el artículo 2 numeral 1 de la Ley 80 de 1993.

“Por lo tanto la escogencia de la agremiación de transporte destinada a recibir los recursos por concepto de la prueba de alcoholimetría se realizará con base en los principios que rigen la Contratación administrativa”[13].

Decisiones judiciales objeto de revisión

Sentencia de primera instancia

29. Admitida la demanda de tutela, el Juzgado 70 Civil Municipal de Bogotá D.C., ordenó como medida provisional “SUSPENDER todos los actos proferidos por la Junta Directiva y la Gerencia de la TERMINAL DE TRANSPORTE DE NEIVA referentes al programa de seguridad vial y que se continúen prestando los mismos por el CONSORCIO ADITT ASOTRANS mientras se profiere un fallo definitivo dentro de la presente acción constitucional”[14].

30. Mediante fallo calendado el dieciséis (16) de octubre de dos mil trece (2013), el Juzgado 70 Civil Municipal de Bogotá D.C., concedió el amparo por el derecho fundamental al debido proceso; decidió confirmar la medida provisional decretada en el auto admisorio de la demanda y suspender la decisión de la Junta Directiva de la Terminal de Transporte de Neiva en la que cambió unilateralmente el administrador del programa de seguridad vial. Asimismo, ordenó al Terminal de Transportes de Neiva dar continuidad y normalidad al programa por el administrador constituido por los gremios nacionales ASOTRANS y ADITT:

consorcio ADITT-ASOTRANS.

31. El Juez sustentó su decisión en atención a que “la entrega de la administración del precitado programa de seguridad a la asociación regional CORPOTRANS constituye un atentado flagrante al derecho fundamental al debido proceso que le asiste a la accionante no solo por el hecho de haberle terminado el convenio por causas diferentes de las aquí expuestas, sino por el hecho de haber sido entregada la administración del programa a una entidad de índole netamente regional (...) en efecto hubo una vulneración al derecho al debido proceso, en el entendido de que la elección del operador del programa de seguridad vial no se ajustó a los parámetros legales porque el operador de este programa debe ser elegido por las agremiaciones nacionales de transporte terrestre municipal de pasajeros y no por la Terminal de Transportes de Neiva puesto que no está dentro de sus funciones elegir al nuevo operador del programa de seguridad vial”[15].

Impugnación

Cooperativa de Motoristas del Huila y Caquetá Limitada “COOMOTOR”

32. Mediante escrito allegado el 23 de octubre de 2013, COOMOTOR presentó recurso de impugnación contra la sentencia de primera instancia, sustentado en los mismos argumentos traídos a colación en la respuesta de la demanda. En ese sentido, consideró improcedente la acción de tutela por falta de competencia del juez y, del mismo modo, por la ausencia de análisis sobre la procedencia de la misma ya que no se estudió la subsidiariedad.

33. Expresamente, manifestó la entidad lo siguiente:

Al darle una objetiva y conjunta interpretación a las normas, no se requiere de mayores consideraciones para concluir que si los Estatutos de la agremiación contemplan un radio de acción nacional y su presencia es efectiva en varios Departamentos, está facultada para administrar los programas de prevención y seguridad vial.

Con fundamento en ello es que debe el Juez analizar si la agremiación CORPOTRANS está facultada o no para administrar el programa, pues la simple razón argumentada en el fallo de que por tratarse de una agremiación de carácter regional no lo puede hacer, es

abiertamente inconstitucional e ilegal”.

Corporación de Empresas de Transporte del Tolima, Huila, Caquetá y Girardot
“CORPOTRANS”

34. A través de recurso de impugnación interpuesto el 24 de octubre de 2013, CORPOTRANS manifestó que “la argumentación que utilizó el juzgador para justificar la retención de la competencia es deleznable y de una profunda gravedad”[16].

35. Respecto al fondo del asunto, señaló que “el señor Juez en este conjunto en contra de nuestra agremiación causante de agravio patrimonial no quiso apreciar los estatutos de CORPOTRANS, que aportados por nosotros obran en el proceso, que no han sido redargüidos o tachados de falsos y por tal razón no destacó la naturaleza gremial de nuestra entidad con acción en el ámbito nacional como aparece en el artículo tercero de los mismos. Omisión que favorece los intereses de ASOTRANS, pero que no le protege un derecho fundamental -sic-, pues lejos de estos cuestionables análisis menores que realizó el Juez, no determinó si el derecho constitucional que se alude como vulnerado en la terminación del convenio con ASOTRANS y la relación contractual celebrada entre el Terminal de Transportes de Neiva y Corpotrans con el propósito de establecer las reglas de manejo coordinado de los recursos provenientes de la tasa de uso con destino al programa de seguridad, que dio lugar a la acción de tutela, tiene el carácter de fundamental y si además existe -sic- otros medios de defensa judicial idóneos para la defensa de la peticionaria”[17].

Sentencia de segunda instancia

36. El Juzgado 4° Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante providencia de 6 de noviembre de 2013, confirmó la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 70 Civil Municipal de Bogotá D.C. al encontrar a su vez vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, “pues ello quedó demostrado dentro del caudal probatorio recaudado, ya que al terminar el convenio con la accionante por causas diferentes a las establecidas en la ley y convenir con otra empresa que no reúna los mentados requisitos, la vulneración es flagrante, por lo que el fallo debe ser confirmado”[18].

Pruebas relevantes que obran dentro del expediente:

- Certificado de existencia y representación legal de la entidad sin ánimo de lucro Asociación Nacional de Transportadores “ASOTRANS” de la Cámara de Comercio, con fecha de 12 de septiembre de 2013. (fl. 2-6)
- Certificado de existencia y representación legal de la entidad sin ánimo de lucro Asociación para el Desarrollo Integral del Transporte Terrestre Intermunicipal “ADITT” de la Cámara de Comercio, con fecha de 25 de septiembre de 2013. (fl. 7-11)
- Comunicación escrita por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte al Gerente General del Terminal de Transportes de Neiva con fecha de 18 de septiembre de 2013 en la que requiere a la referida Terminal que se abstenga de realizar cualquier tipo de actividad que se enmarque por fuera de la normatividad existente. (fl. 12-13)
- Resolución 002222 de 2002 expedida por el Ministerio de Transporte, “por la cual se fijan las tasas de uso que deben cobrar los terminales de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera homologados o habilitados por el Ministerio de Transporte”. (fl. 15-17)
- Circular externa número 006 de mayo 4 de 2007 de la Superintendencia de Puertos y Transporte, sobre la vigencia y cumplimiento del programa de seguridad y pruebas de alcoholimetría. (fl. 18-29)
- Escrito de terminación de convenio de colaboración por parte del Terminal de Transportes de Neiva dirigido a ASOTRANS, con fecha de 25 de abril de 2013. (fl. 46)
- Respuesta del Consorcio ADITT-ASOTRANS al escrito de terminación de convenio de colaboración calendada el 4 de septiembre de 2013. (fl. 62-63)
- Reporte de información del Consorcio ADITT-ASOTRANS y cumplimiento de normatividad, dirigido al Gerente General del Terminal de Transportes de Neiva, fechado el 21 de agosto de 2013. (fl. 71-73)
- Certificado de existencia y representación legal de la entidad de economía solidaria Cooperativa de Motoristas del Huila y Caquetá Ltda. “COOMOTOR” de Cámara de Comercio, con fecha de 26 de septiembre de 2013. (fl. 118-124)

- Certificado de existencia y representación legal de la Terminal de Transportes de Neiva S.A. de Cámara de Comercio, con fecha de 20 de agosto de 2013. (fl. 127-129)
- Respuesta a la demanda de tutela por parte de la Cooperativa de Motoristas del Huila y Caquetá Limitada “COOMOTOR”, con fecha de 8 de octubre de 2013. (fl. 160-169)
- Convenio de colaboración celebrado entre el Terminal de Transportes de Neiva y el Consorcio ADITT-ASOTRANS, con fecha de 19 de septiembre de 2008. (fl. 170-177)
- Acta No. 225 de la Junta Directiva Ordinaria de la Sociedad Terminal de Transportes de Neiva de 3 de septiembre de 2013. (fl. 179-190)
- Informe de revisor fiscal del Convenio de Colaboración celebrado entre la sociedad Terminal de Transportes de Neiva y el Consorcio ADITT-ASOTRANS, calendado el 3 de septiembre de 2013. (fl. 191-193)
- Respuesta del Ministerio de Transporte a la demanda de tutela, con fecha de 7 de octubre de 2013. (fl. 208-210)
- Respuesta de Corporación de Empresas de Transporte del Tolima, Huila, Caquetá y Girardot “CORPOTRANS” a la demanda de tutela, fechada el 8 de octubre de 2013. (fl. 217-234)
- Certificado de existencia y representación legal de la entidad sin ánimo de lucro Corporación de Empresas de Transporte del Tolima, Huila, Girardot y Caquetá “CORPOTRANS” de la Cámara de Comercio, con fecha de 7 de octubre de 2013. (fl. 235-239)
- Respuesta de la Superintendencia de Puertos y a la demanda de tutela, fechada el 8 de octubre de 2013. (fl. 297-307)
- Respuesta del Terminal de Transportes de Neiva a la demanda de tutela, con fecha de 9 de octubre de 2013. (fl. 309-318).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico

En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión deberá determinar si la actuación de la TERMINAL DE TRANSPORTES DE NEIVA (entidad accionada), que decidió no prorrogar el convenio de colaboración celebrado con ASOTRANS (entidad accionante), para posteriormente suscribir unilateralmente un nuevo convenio con otra entidad (CORPOTRANS), vulneró el derecho fundamental al debido proceso de ASOTRANS.

Con el fin de resolver el caso, la Sala se pronunciará sobre el principio de subsidiariedad y posteriormente analizará el caso en concreto.

3. Principio de subsidiariedad

El tercer inciso del artículo 86 constitucional establece que la tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. A partir de esto, se ha dicho que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, en la medida que su procedencia se encuentra sometida al agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa con los que cuenta el accionante o a la demostración de su inexistencia.

Dentro de esta misma línea, la Corte ha señalado que la acción de tutela es también complementaria de los procedimientos ordinarios, ya que es, en esencia, un mecanismo judicial de origen constitucional de evidente carácter residual, que está previsto para asegurar la tutela efectiva y sustancial de los derechos constitucionales fundamentales, y, por ello, sólo precede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial.

Este principio reafirma que la acción de tutela exige el agotamiento del medio ordinario de defensa, pues ésta acción no fue pensada ni diseñada para suplir los procedimientos ordinarios ni mucho menos para enmendar los errores o descuidos de las partes en el proceso. Dentro de esa comprensión, “la Corte ha sostenido, de manera reiterada, que la

acción de tutela es improcedente cuando con ella se pretenden sustituir mecanismos ordinarios de defensa que, por negligencia, descuido o incuria de quien solicita el amparo constitucional, no fueron utilizados a su debido tiempo[19]”.

La jurisprudencia de esta Corporación también ha establecido que en el ámbito del derecho administrativo, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos[20], ya que para controvertir la legalidad de ellos están previstas acciones idóneas en la jurisdicción contenciosa administrativa[21], en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto vulneratorio[22].

No obstante, cuando la acción de amparo se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable se puede omitir el cumplimiento del requisito de subsidiariedad, es decir, acudir previamente a los mecanismos ordinarios de defensa judicial. Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios[23], debe ser inminente o actual y, además, ha de ser grave, así como que ha de requerir el despliegue de medidas urgentes e impostergables para evitar su configuración.

En uno de sus fallos sintetizó dicho perjuicio de la siguiente manera:

4. Análisis del caso en concreto

4.1. Cuestión previa: solicitud de nulidad

Antes de abordar el estudio de las causales específicas de procedibilidad, esta Sala debe pronunciarse sobre la competencia de los jueces de instancia, la cual fue cuestionada por la empresa CORPOTRANS y la entidad accionada. Según lo manifestado, los operadores jurídicos carecían de competencia al ser jueces con jurisdicción territorial en la ciudad Bogotá D.C., ciudad diferente a la cual tuvo lugar la presunta vulneración -Neiva-, “cuando la realidad es que todos los efectos de la decisión tomada por la Junta Directiva del Terminal de Transporte de Neiva S.A. se surten en ésta última, independientemente de que el CONSORCIO ASOTRANS-ADITT tenga su domicilio en Bogotá”[25].

Al respecto, precisa la Sala Octava que de acuerdo con el Auto 139 de 2013, la Sala Plena

de la Corporación reiteró el alcance del término “a prevención”, contenido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el cual resulta aplicable a este asunto. En ese orden de ideas, la acción de tutela puede interponerse a discreción del tutelante “(i) ante el juez con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que la motivare o, a su elección, (ii) ante el juez con jurisdicción en el lugar donde se produjeren sus efectos”. En este asunto, la Sala Octava admite, con el fin de no dilatar la protección inmediata de los derechos fundamentales invocados, que por competencia territorial es válido considerar que los efectos de la presunta vulneración al debido proceso se producen tanto en la ciudad de Neiva como en la ciudad de Bogotá D.C., domicilio principal de la parte accionante[26], en el cual se desarrollan sus operaciones financieras, estratégicas y ejecutivas. Además, en la ciudad de Bogotá D.C., también se encuentra la sede del Ministerio de Transporte y la Superintendencia de Puertos y Transporte (terceros interesados). Por ende, en aplicación de los principios de economía procesal y eficacia, se niega la solicitud de nulidad invocada.

Observa la Sala, que en el curso del proceso no ha existido violación al debido proceso por cuanto las partes y los terceros interesados han tenido en todo momento la posibilidad de acceder al expediente, presentar pruebas, controvertir las aportadas por la parte contraria y ejercer el derecho de defensa.

4.2. Estudio de procedencia de la acción de tutela

-Juicio de inmediatez: la presunta afectación del derecho fundamental al debido proceso del accionante tuvo lugar con la terminación unilateral del convenio de colaboración suscrito entre las partes. En fecha 25 de abril de 2013, la entidad accionada manifestó que “no está interesada en renovar el convenio de colaboración”[27], posteriormente, en comunicación de 04 de septiembre de 2013[28], ASOTRANS como entidad afectada de la decisión contestó a la Terminal en los siguientes términos: “el convenio que Usted menciona solamente sirve a la Terminal para que se descuente el dinero que le aporta al Consorcio como organismo administrador del programa de recaudo, vigilancia y custodia de los valores, pero no para la vigencia del programa”.

Por lo anterior, así no repose en el expediente la fecha exacta de presentación de la acción de tutela, según acta individual de reparto[29] la acción de tutela fue repartida el 01 de octubre de 2013 y admitida mediante proveído de 2 de octubre de 2013[30]. En

consecuencia, concluye la Sala Octava de Revisión que el hecho que originó el amparo es reciente respecto de la presentación de la acción (transcurrieron seis meses aproximadamente). Además, la presunta vulneración es continua y actual, teniendo en cuenta la respuesta dada por la parte accionante en el mes de septiembre de 2013. Por tanto, la Sala entiende satisfecho este requisito de procedencia.

-Juicio de subsidiariedad: en este punto considera la Sala que existen otros medios de defensa judicial, dependiendo de la calificación que se haga acerca de la controversia sometida a consideración. Por lo cual, declarará improcedente la acción de tutela bajo análisis.

La Terminal de Transporte de Neiva es una sociedad de economía mixta, con una participación del Estado de más del 50%, cuyo objeto social es la prestación de servicios conexos a la actividad del transporte público, esto indica que la accionada, por su naturaleza jurídica[31] es una entidad pública, y en consecuencia se encuentra, por un lado, sometida al cumplimiento de la regulación, tarifas y control operativo del Ministerio de Transporte, y por otro, su actividad se somete a la inspección control y vigilancia establecida para el sector de transporte en cabeza de la Superintendencia de Puertos y Transporte.

De las pruebas obrantes en el expediente[32] se verifica entonces que el consorcio ADITT-ASOTRANS tiene la posibilidad de demandar ante los jueces contenciosos administrativos mediante la acción de controversias contractuales[33] para que se declare la nulidad o el incumplimiento, con la posibilidad de que se otorguen diversas medidas cautelares[34], las cuales de acuerdo al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, podrían ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión.

En caso de considerarse que la terminación unilateral del contrato por parte de la Terminal de Transporte de Neiva, no obedeció a una controversia contencioso administrativa sino a una controversia en el ámbito jurídico privado, el demandante podría pedir ante los jueces civiles ordinarios, el cumplimiento y/o la prórroga del contrato o convenio de colaboración suscrito entre las partes.

Adicionalmente, también resulta procedente en este asunto acudir ante la Superintendencia de Sociedades[35] para impugnar las decisiones de terminación unilateral tomadas por la

Junta Directiva de la Sociedad Terminal de Transportes de Neiva. En reunión No. 225 del 3 de septiembre de 2013[36], dicha Junta “aprobó por unanimidad, la no prórroga del convenio de colaboración con ADITT-ASOTRANS para la realización de las pruebas de alcoholimetría a partir del 19 de septiembre de 2013”. En sesión subsiguiente, No. 226, de 14 de septiembre de la misma anualidad, aprobó por mayoría “la asignación del convenio para la -sic- realizar las pruebas de alcoholimetría y programas de seguridad vial al operador “CORPOTRANS”.

Finalmente, la parte accionante también podría acudir a la acción popular, medio procesal-constitucional expedito con el que podría asegurar una protección judicial efectiva de los derechos e intereses colectivos (seguridad vial), afectados o amenazados por las actuaciones de las autoridades públicas o de un particular, teniendo este mecanismo otros instrumentos para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración, por el agravio sobre esta categoría de derechos e intereses, hasta restituir las cosas a su estado anterior[37].

No obstante lo anterior, existen diversos casos decantados por la jurisprudencia constitucional, en los cuales a pesar de la existencia de medios judiciales ordinarios de protección al alcance del actor, resulta procedente la acción de tutela, si el juez logra determinar que: “(i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional. La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; 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”[38].

En el caso concreto no se aprecia la procedencia urgente de la acción de tutela para evitar

la continuación de un perjuicio, habida cuenta que la accionante no probó cómo la decisión unilateral tomada por la entidad accionada, vulneratoria del derecho fundamental al debido proceso, amenaza la prestación efectiva del servicio público de transporte en la ciudad de Neiva o los derechos fundamentales de los usuarios del servicio.

-Relevancia constitucional: Considera la Sala Octava que el sub iúdice, no representa un asunto de relevancia constitucional, como quiera que la controversia, si bien se relaciona con el respeto al derecho fundamental al debido proceso (art. 29 C.P), implica el análisis sobre la aplicación correcta por parte de la terminal de transporte de Neiva de normas legales y/o reglamentarias específicas que permiten operar la terminal de transporte terrestre de Neiva en relación con la práctica de exámenes a conductores por parte de los gremios nacionales Aditt-Asotrans, que pudieron vulnerarse por la accionada, las cuales son ajenas al juez de tutela.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala Octava revocará las decisiones proferidas por los jueces de instancia y, en su lugar, declarará la improcedencia del amparo, sin examinar el fondo del asunto o la configuración de alguna causal específica de procedibilidad en la acción de tutela de la referencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR en su integridad la sentencia proferida el 16 de noviembre de 2013 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Bogotá D.C., la cual confirmó la sentencia fechada el 16 de octubre de 2013 por el Juzgado Setenta Civil Municipal de Bogotá D.C., que concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso a la Asociación Nacional de Transportadores -ASOTRANS-, consorcio ADITT-ASOTRANS-. En su lugar, DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por ésta contra la Terminal de Transportes S.A. de Neiva.

Segundo.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del

Decreto 2591 de 1991.

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

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con aclaración de voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

ACLARACION DE VOTO DEL MAGISTRADO

ALBERTO ROJAS RÍOS

A LA SENTENCIA T-285/14

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL IDONEO Y EFICAZ-Improcedencia de tutela (Aclaración de voto)/ACCION DE TUTELA Y PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD (Aclaración de voto)

La Sala al momento de analizar la subsidiariedad del amparo, expuso múltiples medios de defensa judicial y no concretó el más apropiado, lo cual se traduce en que utilizó una carga argumentativa incompleta que podría vulnerar la tutela judicial efectiva del accionante. En estos supuestos de difícil resolución judicial, estimo prudente y eficiente que el juez

constitucional, en aras de detectar el medio ordinario idóneo y eficaz que tiene al alcance el accionante, exteriorice dicho mecanismo de defensa guiado por las normas y la jurisprudencia pertinente al caso concreto, esto, con la única finalidad de no dilatar el acceso a la administración de justicia, brindar seguridad jurídica y encaminar debidamente la controversia. Sin duda, esta interpretación resulta ser la más garantista para no desproteger la presunta afectación de los derechos fundamentales.

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Fundamental (Aclaración de voto)

En mi entender, la Sala ha debido profundizar sobre cuál de todos los mecanismos procesales de defensa judicial puntualizados era el más idóneo, con lo cual hubiese cumplido una labor de pedagogía constitucional siguiendo el ordenamiento jurídico aplicable; de este modo la decisión sería ilustrativa para el tutelante y haría efectivo su derecho de acceso a la administración de justicia. Esto ante la trascendencia constitucional de este asunto que implica un estudio profundo del derecho fundamental al debido proceso de ASOTRANS [entidad presuntamente afectada por la terminación unilateral de un convenio] y los derechos fundamentales de los usuarios del servicio de transporte

Obviamente con todo respeto por la decisión pronunciada por la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, procedo a sustentar mi aclaración de voto respecto de algunas reflexiones jurídicas que surgen del expediente T-4.198.843, dentro de la acción de tutela instaurada por la Asociación Nacional de Transportadores contra la Terminal de Transportes de Neiva S.A., que en mi entender han debido ser estudiadas por la Sala de Revisión de Tutelas que integro.

Me encuentro de acuerdo con la decisión de declarar improcedente el amparo toda vez que ASOTRANS dispone de otro medio de defensa judicial y no acreditó plenamente un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio para proteger la presunta violación del debido proceso. Sin embargo, dado que en este caso se promovió acción de tutela contra un convenio de colaboración suscrito entre las partes y terminado de manera unilateral por la entidad accionada, resultaba oportuno que la Sala definiera expresamente cuál de todos los medios de control que describió es el idóneo y

eficaz, de acuerdo con el ordenamiento jurídico.

En efecto, si observamos el estudio de procedencia que realizó la sentencia T-285 de 2014, se concluye que la Sala Octava optó por la improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de cuatro mecanismos de defensa que pueden ser excluyentes entre sí. Se propuso al actor acudir a la: i) jurisdicción contencioso administrativa (acción de controversias contractuales-medidas cautelares); ii) justicia civil ordinaria; iii) Superintendencia de Sociedades y; iv) acción popular.

En mi criterio, es constitucionalmente pertinente que en casos de compleja resolución judicial, el juez constitucional, en calidad de protector de los derechos fundamentales y del interés general -en este caso: el servicio público de transporte-, defina con certeza el medio de defensa judicial correspondiente, claro está, basándose en los hechos, la normatividad y la jurisprudencia aplicable. En otras palabras, la Sala al momento de analizar la subsidiariedad del amparo, expuso múltiples medios de defensa judicial y no concretó el más apropiado, lo cual se traduce en que utilizó una carga argumentativa incompleta que podría vulnerar la tutela judicial efectiva del accionante.

En estos supuestos de difícil resolución judicial, estimo prudente y eficiente que el juez constitucional, en aras de detectar el medio ordinario idóneo y eficaz que tiene al alcance el accionante, exteriorice dicho mecanismo de defensa guiado por las normas y la jurisprudencia pertinente al caso concreto, esto, con la única finalidad de no dilatar el acceso a la administración de justicia, brindar seguridad jurídica y encaminar debidamente la controversia. Sin duda, esta interpretación resulta ser la más garantista para no desproteger la presunta afectación de los derechos fundamentales.

En mi entender, la Sala Octava ha debido profundizar sobre cuál de todos los mecanismos procesales de defensa judicial puntualizados era el más idóneo, con lo cual hubiese cumplido una labor de pedagogía constitucional siguiendo el ordenamiento jurídico aplicable; de este modo la decisión sería ilustrativa para al tutelante y haría efectivo su derecho de acceso a la administración de justicia. Esto ante la trascendencia constitucional de este asunto que implica un estudio profundo del derecho fundamental al debido proceso de ASOTRANS [entidad presuntamente afectada por la terminación unilateral de un convenio] y los derechos fundamentales de los usuarios del servicio de transporte.

Insisto en que aunque coincido en que este caso se encuentra en una esfera de protección distinta a la constitucional, decido aclarar mi voto habida cuenta que estimo de suma importancia precisar que las partes -particulares-, se hallan sometidas a la reglamentación del sector de transporte, donde ya existe decantada jurisprudencia y regulación jurídica y concreta, acerca del operador de programas de seguridad vial, disposiciones que para el caso sub examine regulan situaciones de rango legal y reglamentario.

Por lo anterior, respetando la solución de la litis, pasaré a exponer dicho marco legal y jurisprudencial. Es pertinente resaltar que en jurisprudencia constitucional, “la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela se encamina a proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos no sólo frente a los posibles desbordamientos de la autoridad del Estado, sino también de los particulares, cuando éstos, investidos de poder en virtud de la prestación de un servicio público, asumen una posición de autoridad desde la cual pueden llegar a quebrantar derechos constitucionales”.

Sobre la actividad del accionante como particular sujeto a un servicio público, el Decreto Reglamentario 2762 de 2001, complementado por un reglamento técnico del Ministerio de Transporte; la Resolución 2222 de 2002, fijó las normas sobre creación, habilitación, homologación y operación de los terminales de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera, en desarrollo de la Ley 336 de 1996 y la Ley 105 de 1993.

Todas las anteriores normas se encuentran fundadas en el principio de legalidad y son de obligatorio acatamiento por las autoridades y los particulares, bien sean terminales de transporte o empresas prestatarias de este servicio, al establecer obligaciones y condiciones que tienen como finalidad única la adecuada prestación del servicio público de transporte en condiciones de seguridad general e interés general.

En consecuencia, se podría concluir que todos los actos y procedimientos en lo que atañe a la operación del transporte, se deben someter a la Ley y a la reglamentación establecida para el sector (Ley 105 de 1993, Ley 336 de 1996 y Decreto reglamentario 2762 de 2001).

Del análisis normativo, llama la atención una competencia en cabeza de los gremios nacionales de transporte, conforme al artículo segundo de la Resolución 2222 de 2002, “(...) Estos recursos serán recaudados por el Terminal y depositados diaria e íntegramente en la

cuenta que para tal efecto establezca el organismo administrador del programa, el cual será creado por las entidades gremiales nacionales del transporte terrestre intermunicipal de pasajeros”. (Negrilla fuera de texto).

Dicho reglamento técnico, que fijó las tasas de uso que deben cobrar las terminales de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera, ha sido estudiado en varias oportunidades por el Consejo de Estado ante la interposición de diversas acciones de nulidad.

Esta Corporación ha señalado la naturaleza jurídica y la competencia de los gremios nacionales para crear el organismo administrador del programa y los recaudos de los dineros con destino a los programas de seguridad, de la siguiente manera:

“Tampoco se aprecia vulneración de norma superior alguna, cuando la disposición acusada se refiere a que los dineros por este concepto serán recaudados por el terminal y depositados en la cuenta que para el efecto establezca el organismo administrador del programa “el cual será creado por las entidades gremiales nacionales del transporte terrestre intermunicipal de pasajeros”. Esta norma está en clara consonancia con el artículo 13 del Decreto 2762 de 2001 cuando señaló: “Para el desarrollo de estos programas se contará con los recursos previstos en el artículo 12 del presente decreto, los cuales se manejarán de manera coordinada y organizada entre las empresas de transporte intermunicipal de pasajeros usuarias de los terminales, o a través de sus agremiaciones y los terminales de transporte en su conjunto”. Debe entenderse que las agremiaciones por lo general, son de carácter nacional” . (Subrayado fuera de texto).

En otra sentencia, que decidió una acción de nulidad en contra de la Resolución 2222 de 2002, el máximo Tribunal Contencioso Administrativo consideró:

“Respecto de la petición de nulidad en relación con la resolución -sic- 2222 de 2002 pues bien, el hecho de que los recursos originados en el cobro de las tasas de uso previstas en el artículo 21 de la Ley 105 de 1993 y en la Resolución 2222 de 2002, sean recaudados por los terminales de transporte y depositados diaria e íntegramente en la cuenta que para tal efecto establezca el organismo administrador del programa, cuya creación corresponde a las entidades gremiales nacionales del transporte terrestre intermunicipal de pasajeros, en nada contradice el mandato contenido en el artículo 21 literal C - de la Ley 105 de 1993 y en

la parte final del artículo 13 numeral 8” del Decreto 2762 del 20 de diciembre de 2001, pues allí se contempla de manera clara e inconfundible que su recaudo estará a cargo de las entidades públicas o privadas responsables de la prestación del servicio. No puede perderse de vista que la segunda de las normas en cita contempla en la parte final de su numeral 8°, que para el desarrollo de los programas de seguridad que implemente el Ministerio de Transporte, se contará con los recursos provenientes del recaudo de las tasas de uso, “...los cuales se manejarán de manera coordinada y organizada entre las empresas de transporte intermunicipal de pasajeros usuarias de los terminales, o a través de sus agremiaciones y los Terminales de transporte en su conjunto”. Por otra parte, no puede perderse de vista que el artículo 12 del Decreto 2762 del 20 de diciembre de 2001, tiene previsto que la tasa de uso “...será recaudada por los Terminales de Transporte y transferida íntegramente a la entidad administradora de los mencionados programas y la otra parte restante ingresará a la Empresa Terminal de Transporte ” (subrayado fuera de texto).

En posterior providencia, de 2 de diciembre de 2010, consideró el Consejo de Estado:

“Finalmente, la predicada violación de los artículos 24 y 29 de la Ley 80 de 1993 carece de toda viabilidad por la falta de relación o pertinencia de tales preceptos con el asunto objeto de la disposición enjuiciada, ya que como es fácil de observar, no trata de contrato estatal alguno, sino de una situación legal y reglamentaria, en donde los destinatarios de la misma se encuentran supeditados a una relación de inspección y vigilancia por parte del Estado, mediante las autoridades competentes, y de ninguna manera a una relación contractual con tales entidades en relación con el tema objeto de la reglamentación. En consecuencia el cargo tampoco prospera” (Subrayado fuera de texto).

Así, el anterior marco legal y reglamentario, especialmente el Decreto 2762 de 2001 y la Resolución 2222 de 2002, establecen que la designación y administración del programa de seguridad y protección constituido a favor de los usuarios del transporte público por carretera, corresponde a las agremiaciones nacionales de transporte terrestre de pasajeros.

Todo bajo la perspectiva de que el asunto no se refiere a una controversia constitucional, tal como resolvió la Sala, toda vez que el asunto implica un análisis sobre la aplicación correcta por parte de la terminal de transporte de Neiva de normas legales y/o reglamentarias

específicas que permiten operar la terminal de transporte accionada, en virtud del cumplimiento de unas obligaciones que impone el Estado a las empresas habilitadas para prestar un servicio público de transporte y a las terminales de transporte como servicio conexo de infraestructura de transporte.

Al Estado le corresponde ejercer la intervención en esta actividad económica con el fin de garantizar la seguridad de los usuarios del servicio como prioridad y objetivo del sistema de transporte público.

Fecha ut supra,

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

[1] Cuaderno de tutela, folio 89.

[2] Cuaderno de tutela, folio 90.

[3] Cuaderno de tutela, folio 91.

[5] Cuaderno de tutela, folio 309.

[6] Cuaderno de tutela, folio 309.

[7] Cuaderno de tutela, folio 315.

[8] Cuaderno de tutela, folio 315.

[9] Circular Externa No. 006 de mayo 4 de 2007 de la Superintendencia de Puertos y Transporte, para Terminales de Transporte Terrestre de pasajeros por carretera, empresas de servicio público de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera usuarias de los terminales, gremios de transporte del orden nacional, sobre la vigencia y cumplimiento del programa de seguridad y pruebas de alcoholimetría, en su artículo cuarto establece lo siguiente: “En los términos de la Resolución 2222 de 2002 el Ministerio de Transporte, el organismo administrador del programa será creado por las agremiaciones nacionales del transporte terrestre intermunicipal de pasajeros. Las empresas Terminal de Transporte

deberán verificar que el administrador del programa acredite que cuenta con el patrimonio, la infraestructura, idoneidad, experiencia y capacidad técnica para el desarrollo del programa y cumplir con las disposiciones establecidas en el sistema de salud vigente, ante las autoridades locales, situaciones estas que vigilará y controlará la Superintendencia de Puertos y Transporte, en lo de su competencia.

“Los operadores del Programa de Seguridad deberán presentar informes detallados, a las Terminales de Transporte, de las pruebas realizadas y de los exámenes médicos de aptitud física a los conductores, precisando los resultados clasificados por empresa y la cobertura, para el efectivo seguimiento, control y aplicación de los correctivos necesarios por parte de esta Superintendencia.

“En observancia de lo previsto en las normas precitadas, sólo habrá un operador del programa de seguridad, en cada Terminal de transporte.

“Desde el punto de vista contractual, para el desarrollo de los programas de seguridad, quienes manejan los recursos pueden desarrollar diferentes formas de negocio jurídico, acuerdos o convenios, en los plazos que establezcan las partes, que garanticen el cumplimiento y la continuidad de dichos programas.”

[10] Cuaderno de tutela. Folio 316.

[11] Cuaderno de tutela, folio 161.

[12] Cuaderno de tutela, folio 232.

[13] Cuaderno de tutela, folio 301.

[14] Cuaderno de tutela, folio 99.

[15] Cuaderno de tutela, folio 462.

[16] Cuaderno de tutela, folio 493.

[17] Cuaderno de tutela, folio 501.

[18] Cuaderno de segunda instancia, folio 35.

[19] T-567 de 1998

[20] T-514 de 2003, T-435 de 2005 y T-368 de 2008

[21] En sentencia T-629 de 2008, esta Corporación al referirse a la improcedencia general de la acción de tutela como mecanismo para impugnar o controvertir los actos administrativos, sostuvo que "...ciertamente, el interés que tiene la Corte en preservar el carácter subsidiario y residual de la tutela radica fundamentalmente en el respeto o independencia que tienen las diferentes jurisdicciones y la competencia exclusiva que éstas mismas tienen para resolver los conflictos propios de sus materias, en un claro afán de evitar la paulatina desarticulación de sus organismos y de asegurar el principio de seguridad jurídica".

[22] Respecto a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, la Corte en la sentencia T-1231 de 2008 señaló: "Cuando se trata de solicitudes de amparo relacionadas con actos administrativos, esta Corporación ha precisado la impertinencia de la acción del amparo constitucional. Ello porque la vía para impugnar dichos actos es la contencioso administrativa y dado el carácter subsidiario de la tutela ésta resultaría improcedente, excepto como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

[23] T- 225 de 1993 y C-531 de 1993.

[24] T-1316/01.

[25] Expediente, folio 166-.

[26] Según certificado de existencia y representación legal de la entidad sin ánimo de lucro: Asociación Nacional de Transportadores, sigla ASOTRANS, ésta se encuentra domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C. Ver folio no. 2.

[27] Expediente, ver folio no. 379.

[28] Expediente, ver folio no. 62.

[29] Expediente, ver folio no. 97.

[30] Expediente, ver folio no. 98.

[31] Artículo 19, párrafo 2º, Ley 105 de 1993 y artículo 27 de la Ley 336 de 1996.

[32] Expediente, ver folio no. 489, en el cual el Revisor Fiscal, el Gerente y el Contador de la Sociedad Terminal de Transportes de Neiva S.A. certifican que la participación oficial en el capital social de la Terminal de Transportes de Neiva S.A. es de 57.88% y la participación del sector privado en el capital social de la Terminal de Transportes de Neiva S.A., es de 42.12%.

[33] CPACA: “Artículo 141. Controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.

El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes”.

[34] CPACA: “Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo

regulado en el presente capítulo.

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

[35] El Decreto 1023 de 2012 en su artículo 18, numeral 13, establece dentro de las funciones del Despacho del Superintendente Delegado de Procedimientos Mercantiles: (...) “13. Resolver la impugnación de actos de asambleas; juntas directivas; o junta de socios con fundamento en cualquiera de las causas legales”.

[36] Expediente, ver folio no. 403.

[37] Ver sentencia C-622/07

[38] T-177 de 2011.