

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL
Sala Tercera de Revisión

AUTO No. 091 DE 2010

Referencia: solicitud de cumplimiento de la Sentencia T-724 de 2003

Peticionarios: Nohra Padilla Herrera

Magistrado Ponente:
Dr. JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil diez (2010)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados **GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO** y **JUAN CARLOS HENAO PÉREZ**, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere el siguiente

AUTO

I. ANTECEDENTES

El once (11) de mayo de dos mil diez (2010)¹, Nohra Padilla Herrera, representante legal de la Asociación Cooperativa de Recicladores de Bogotá (ARB), instauró solicitud de cumplimiento de la sentencia T-724 de 2003 ante esta Corporación. Los hechos que sustentan la petición se resumen así:

¹ El treinta (30) de abril la peticionaria había allegado a esta Corporación un escrito similar, mas en este segundo, presentado el once (11) de mayo de dos mil diez (2010), expuso con mayor profundidad los hechos y razones de su petición.

1. Hechos

1. En mil novecientos noventa y cuatro (1994), la Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos (UESP), hoy Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos – UAESP-) celebró cuatro contratos con los Consorcios Ciudad Limpia, Aseo Capital de Bogotá, Lime Bogotá y Corpoaseo Total, respectivamente, para la recolección domiciliaria de basuras, barrido y limpieza de vías y áreas públicas, y transporte de las basuras al lugar de disposición final del Distrito Capital en Bogotá.

2. Con posterioridad, tras haber prorrogado dichos contratos por ocho años, la UESP (hoy UAESP) ordenó la apertura de la Licitación No. 001 de 2002, que tenía por objetivo seleccionar para cada área de servicio exclusivo en que se dividió la ciudad, a la persona idónea, que en virtud del contrato de concesión se encargara de la prestación del servicio público de aseo urbano, bajo el esquema de área de servicio exclusivo. Entre las obligaciones del concesionario se encontraban – entre otras - la recolección y el transporte de residuos generados por los usuarios residenciales y productores, el barrido y limpieza integral de las vías, y la recolección del material recuperable.

3. El veintitrés (23) de diciembre de dos mil tres (2003), la Asociación de Recicladores de Bogotá (ARB) instauró acción de tutela contra el Distrito Capital de Bogotá – Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos (hoy UAESP) -, por considerar que los requisitos establecidos en la mencionada licitación, entre ellos los atinentes a experiencia, capital, conocimiento y manejo de tiempo, excluían – prácticamente – a cualquier oferente, salvo a los operadores que desde mil novecientos noventa y cuatro (1994) prestaban el servicio. Además, a su parecer, la licitación no contemplaba acciones afirmativas que permitieran la participación preferencial de los recicladores de Bogotá, sujetos de especial protección constitucional, por su condición de vulnerabilidad y marginalidad.

4. La acción de tutela fue conocida en primera instancia por el Juzgado 43 Penal Municipal de Bogotá, que mediante providencia del trece (13) de enero de 2003, decidió negar el amparo solicitado. A su juicio, los demandantes debían acudir a las instancias administrativas pertinentes. Así mismo, el *a quo* argumentó que era absurdo pretender que existieran acciones afirmativas a favor de la población de recicladores de Bogotá y que estas primaran sobre la idoneidad de personas que le generaran seguridad al Distrito en la prestación de un servicio público. Esta sentencia fue confirmada por el Juzgado 1° Penal del Circuito de Bogotá, mediante providencia del veintiséis (26) de febrero de dos mil tres (2003), que afirmó, además, que todo acto administrativo se presume legal, por lo cual los accionantes debían controvertirlo en las instancias pertinentes.

5. La causa fue seleccionada por esta Corporación para revisión y el veinte (20) de agosto de dos mil tres (2003) se profirió la sentencia T-724 de 2003. En ella se estableció como problema jurídico bajo estudio el siguiente: Si la “(...) *Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos desconoció los derechos*

fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y a la actuación de buena fe de los actores, al establecer requisitos en la Licitación Pública No. 001 de 2002, que no pueden cumplir la Asociación de Recicladores de Bogotá, como grupo discriminado y marginado, que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio”.

6. Ahora bien, la Corte determinó que durante el trámite de la acción de tutela se adelantó y adjudicó la licitación No. 001 de 2002. Por lo mismo, se encontraba bajo un hecho superado. Sin embargo, en la referida sentencia se indicó que *“(...) cuando el supuesto de hecho que motiva la solicitud de amparo se ha agotado o consumado estando en curso el proceso de revisión ante esta Corporación se hace necesario establecer si en el trámite de la tutela ante los jueces de instancia ha debido concederse el amparo de los derechos fundamentales invocados y, si existiendo mérito así no se hubiere dispuesto, la Sala de Revisión, de conformidad con la jurisprudencia reciente, procederá a revocar los fallos objeto de examen y conceder la tutela (...)”.*

7. En este orden de ideas, la Corte evidenció que la UESP había transgredido los derechos fundamentales de la ARB, pues no había incluido acciones afirmativas a favor de esta población, tal como lo impone el artículo 13 de la Constitución. En este sentido, en la referida sentencia, esta Corporación enfatizó: *“(...)En el caso que nos ocupa la Corte encuentra que la Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos del Distrito Capital de Bogotá, no observó el mandato constitucional que la constriñe a adoptar medidas a favor de grupos marginados o discriminados, como lo son los recicladores (...)”.*

8. Así las cosas, esta Corporación revocó las decisiones de instancia y en su lugar resolvió lo siguiente:

“(...) Tercero.- PREVENIR en los términos del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, a la Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos del Distrito Capital de Bogotá o a la entidad del Distrito que haga sus veces, para que en futuras ocasiones incluya acciones afirmativas a favor de los recicladores de Bogotá, cuando se trate de la contratación de servicios públicos de aseo, debido a que la actividad que ellos desarrollan está ligada con dicho servicio, a fin de lograr condiciones reales de igualdad y de dar cumplimiento a los deberes sociales del Estado, y que por ningún motivo vuelva a reincidir en las omisiones en que incurrió en la Licitación No. 01 de 2002, respecto de los recicladores de Bogotá”. (subrayas fuera del original)

9. La peticionaria señaló que mediante la Resolución No. 103 del primero (1º) de marzo de dos mil diez (2010), la Dirección General de la UAESP ordenó la apertura de la licitación pública 001 de 2010, cuyo objeto es *“(...) contratar la modalidad de concesión Administración, Operación y Mantenimiento Integral del Relleno sanitario Doña Juana de la ciudad de Bogotá, en sus componentes de disposición final de residuos sólidos y tratamiento de lixiviados, con alternativas de tratamiento y aprovechamiento de los residuos que ingresen al RSDJ provenientes del servicio ordinario de aseo: todo lo anterior, de conformidad con los parámetros jurídicos, técnicos y financieros contenidos*

en el pliego de condiciones y sus anexos" (Cuad. solicitud, folio 10). Como quiera que esta licitación versa sobre el servicio público de aseo, a juicio de la solicitante, debía incluir acciones afirmativas a favor de la población de recicladores.

10. Enfatizó que en lo relevante, el pliego de condiciones y sus adendos establecen las siguientes cláusulas, que no ofrecen realmente acciones afirmativas a la población de recicladores, "(i) En el artículo 6 de la Adenda 6 se establece como requisito habilitante jurídico que "dos de los integrantes del proponente deberán ser una organización base de recicladores y una organización comunitaria aledaña al RSDJ"; las organizaciones de recicladores deben aportar documento de constitución en la (sic) que conste su existencia con antelación mínimo de dos años contados a partir del 1 de marzo de 2010; (ii) en el artículo 1 de la Adenda 6 se estableció como tercer criterio de desempate "la mayor participación porcentual accionaria entre la sumatoria de la participación de recicladores y de la comunidad aledaña, en la persona jurídica o en el proponente plural" y (iii) se fijaron como criterios de calificación de las propuestas la oferta nacional (100 puntos) y la oferta económica (900 puntos), sin consideración de la participación de los recicladores"² (Subrayas fuera del original) (Cuad. solicitud, folios 10 -11)

11. Enfatizó que en múltiples ocasiones acudieron a la UAESP para indicarle que el pliego de condiciones de la licitación No. 001 de 2010 no satisfacía las necesidades de la ARB, así como lo establecido en la sentencia T-724 de 2003. Por lo mismo, acudieron el veintiséis (26) de abril de dos mil diez (2010) ante el Juzgado 43 Penal Municipal para que "(...) iniciara incidente de desacato (...)" (Cuad. solicitud, folio 10). Empero, esta autoridad judicial, mediante providencia del veintinueve (29) de abril de dos mil diez (2010), resolvió abstenerse de iniciar el trámite del incidente.

12. Concluyó indicando que el treinta (30) de abril de dos mil diez (2010) se cerró el termino para presentar propuestas de la licitación referida. En ella se presentaron tres ofertas. Una le otorgó a los recicladores una participación del 0.1%, otra del 0.5% y otra del 15%.

2. Solicitud

13. Con fundamento en los anteriores hechos, la peticionaria solicitó a la Corte Constitucional que decretara la suspensión del proceso licitatorio No. 01 de 2010 adelantado por la UAESP, mientras se emite un pronunciamiento de fondo sobre el efectivo cumplimiento de la sentencia T-724 de 2003.

Así mismo, solicitó que se ordenara a la UAESP dar cumplimiento a lo establecido en el numeral 3° de la sentencia T-724 de 2003, en lo atinente a la inclusión de acciones afirmativas a favor de la población de recicladores de Bogotá en los procesos donde se contrate el servicio público de aseo.

² En el escrito, se indica que existe una diferenciación entre Organización Base y las Organizaciones de segundo nivel, mas no se indica con claridad en qué consiste tal diferenciación.

II. CONSIDERACIONES

14. La garantía de un orden social justo, uno de los fines por los cuales fue promulgada la Constitución de 1991, deviene de la materialización de los derechos de todas las personas que habitan el territorio colombiano. En otras palabras, si no se concretan los mismos, resulta un sinsentido considerar la posibilidad de alcanzar el ideal de justicia constitucionalmente previsto de las condiciones sociales.

Las acciones y las decisiones judiciales hacen parte de los medios a través de los cuales se concreta y alcanza el mencionado orden. Por tal razón, cuando quiera que haya un conflicto jurídico y éste sea resuelto a través de los medios de defensa judicial, es imperioso el cumplimiento de las providencias adoptadas para solucionarlo. De nada serviría el acceso a la administración de justicia, entendida como la posibilidad de acudir ante los jueces de la República, si sus decisiones no fueran más que actas declarativas sin ninguna fuerza transformadora de la realidad.

15. En el caso de la acción de tutela, lo anterior se torna aún más importante, pues la misma es un medio judicial que busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante cualquier amenaza o trasgresión de autoridades públicas o particulares. Respecto al cumplimiento de la sentencia de tutela, en sus pronunciamientos esta Corporación ha indicado que es obligatorio, ya que hace parte de la garantía constitucional emanada de la acción de amparo. Por lo tanto, en caso de ser insatisfecho, podrá interponerse la sanción del desacato³.

16. Ahora bien, por regla general, la autoridad judicial competente para vigilar el cumplimiento de los fallos de tutela es el juez de primera instancia. Al respecto, en la sentencia T-458 de 2003 se indicó que, “(...) Como principio general, es el juez de primera instancia el encargado de hacer cumplir la orden impartida, así provenga del fallo de segunda instancia o de revisión, ya que mantiene la competencia hasta tanto no se cumpla la orden a cabalidad”.

17. Sin embargo, lo anterior no significa que la Corte Constitucional pierda automáticamente la competencia para hacer cumplir sus fallos una vez sea proferida la sentencia de revisión. Por el contrario, debido a la garantía de los derechos fundamentales y a la cosa juzgada constitucional, la anterior regla admite excepciones, “(...) ora porque el juez a quien le compete pronunciarse sobre el cumplimiento de la sentencia dictada por ella no adopta las medidas conducentes al mismo, ya porque el juez de primera instancia ha ejercido su competencia y la desobediencia persiste”⁴.

Así las cosas, en sus providencias esta Corporación ha señalado determinados requisitos que han de llenarse para que la excepción proceda - pues se debe también garantizar la competencia original frente al cumplimiento de la

³ Al respecto, sentencia T-744 de 2003.

⁴ Auto 136 A de 2002.

sentencia de tutela⁵ -, los cuales fueron reiterados en el Auto 10 de 2004 de la siguiente manera⁶: “(i) [que] se trate del incumplimiento de una sentencia emitida por la Corte Constitucional en virtud de la cual conceda el amparo solicitado (...), (ii) [que] resulte imperioso salvaguardar la supremacía e integridad del ordenamiento constitucional y (iii) [que] la intervención de la Corte sea indispensable para la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados”.

17. Una vez determinada la competencia de esta Corte frente al cumplimiento del fallo de tutela, la misma es autónoma para fijar la oportunidad en la cual interviene, así como para definir las medidas adecuadas que serán tomadas con el propósito de dar cabal cumplimiento a la decisión de revisión⁷.

III. Decisión a adoptar frente a la solicitud de cumplimiento de la sentencia

18. En el caso concreto, se evidencia el cumplimiento de los requisitos para que la Corte Constitucional avoque el cumplimiento de la sentencia T-724 de 2003.

En primer lugar, como lo señala la peticionaria, la autoridad judicial de primera instancia, mediante providencia del veintinueve (29) de abril de dos mil diez (2010), resolvió abstenerse de tramitar el incidente de incumplimiento, al igual que su consecuencia en caso de evidenciarse este último: el desacato. En segundo lugar, se trata de una sentencia de la Corte Constitucional, proferida por la Sala Primera de Revisión el veinte (20) de agosto de dos mil tres (2003) y en la que se ordenó a la UAESP adoptar medidas afirmativas a favor de determinada población. En tercer lugar, se hace evidente la imperiosa salvaguarda del ordenamiento constitucional, pues, amén de tratarse del cumplimiento de una orden proveniente de esta Corporación, se observa la posible transgresión a los deberes Estatales de adopción de medidas a favor de grupos discriminados o marginados, para que la igualdad sea real y efectiva, tal y como lo establece el artículo 13 de la Carta. En este sentido, de la lectura del pliego de condiciones, no se observa, *prima facie*, el cumplimiento de la sentencia T-724 de 2003. Finalmente, en cuarto lugar, la intervención de esta Corporación es indispensable, pues la peticionaria ya acudió ante el *a quo*, quien desestimó sus pretensiones.

19. De otro lado, es importante señalar que de los medios probatorios que acompañan la solicitud no puede inferirse con certeza el incumplimiento de las obligaciones consagradas en la sentencia T-724 de 2003. Por lo mismo, antes de pronunciarse al respecto se hace necesario la adopción de dos medidas. En primer lugar, se solicitará a la UAESP que intervenga en este asunto, ordenándole que adjunte soportes que acrediten la adopción de medidas

⁵ Auto 120 de 2007.

⁶ Procedentes de sentada doctrina, según puede apreciarse en Autos como el 136 A de 2002 y el 149 A de 2003, entre otros.

⁷ En el mismo sentido, consultar, entre otros, los Autos 109 de 2006, 172 de 2005 y 96 B de 2005.

afirmativas tanto en la licitación 001 de 2010 y sus Adendas, como en las ofertas presentadas a treinta (30) de abril de dos mil diez (2010) y, en segundo lugar, ordenar a la UAESP – como medida cautelar – la suspensión de la referida licitación. En este sentido, es pertinente indicar que el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 autoriza al juez de tutela, de oficio o a petición de parte, suspender la ejecución del acto que amenace o viole el derecho fundamental invocado, cuando el funcionario judicial *“expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho”* y se le autoriza también para *“dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso”*. Como lo ha dicho la Corte, con la adopción de las medidas provisionales se busca evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en una violación del mismo o, habiéndose constatado la existencia de una violación, que ésta se torne más gravosa.

Ahora bien, es pertinente indicar que suspensiones como la que se ordenará, ya han sido adoptadas por esta Corporación. En efecto, en un caso similar al presente, mediante Auto 150 de 2009, la Sala Segunda de Revisión de esta Corporación dispuso, como medida cautelar, en los mismos términos anteriormente referidos, la suspensión inmediata de la Convocatoria pública No. 002 de 2009, contrato *“(…) para la operación y explotación de los servicios de recolección de los residuos sólidos, el barrido y la limpieza de vías y áreas públicas, la gestión comercial y otras actividades en la zona N° 1 de la ciudad de Cali”*.

20. Finalmente, en el presente Auto, se le ordenará a la autoridad judicial de primera instancia – Juzgado 43 Penal Municipal de Bogotá -, que remita a esta Corporación copia del Auto proferido el veintinueve (29) de abril de dos mil diez (2010), mediante el cual resolvió abstenerse de iniciar el trámite del incidente de desacato.

III DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- AVOCAR el conocimiento del cumplimiento de la sentencia T-724 de 2003.

SEGUNDO.- ORDENAR a la UAESP que suspenda inmediatamente a la comunicación de este Auto la licitación pública 001 de 2010 cuyo objeto es *“(…) contratar mediante la modalidad de concesión la Administración, Operación y mantenimiento integral del Relleno sanitario doña juana de la ciudad de Bogotá D.C., - Colombia, en sus componentes de disposición final de Residuos sólidos y tratamiento de lixiviados, con alternativas de*

aprovechamiento de los residuos que ingresen al RSDJ, provenientes del servicio ordinario de aseo”.

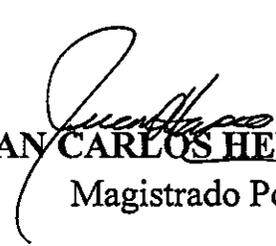
TERCERO.- ORDENAR a la UAESP que en el término perentorio de 48 horas, contadas a partir de la notificación de este Auto, remita con destino a esta Corporación copia certificada de los pliegos de condiciones de la licitación pública 001 de 2010. Así mismo, cuenta con dicho término para que exponga las razones de hecho y de derecho sobre cómo fueron incluidas en el pliego de condiciones de la referida licitación las acciones afirmativas o medidas de discriminación positivas a favor de los recicladores de Bogotá, ordenadas en la sentencia T-724 de 2003, tales como, niveles de participación en los procesos de recolección y aprovechamiento de residuos sólidos y formas de asociación previstas en la licitación, entre otros.

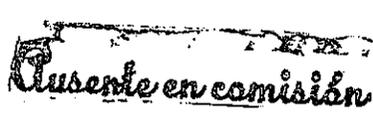
CUARTO.- ORDENAR al Juzgado 43 Penal Municipal de Bogotá, que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de este Auto, remita copia de la providencia del veintinueve (29) de abril de dos mil diez (2010), mediante la cual se abstuvo de iniciar el incidente de desacato solicitado por la peticionaria.

QUINTO.- SOLICITAR a la Asociación Cooperativa de Recicladores de Bogotá que amplíen las razones de hecho y de derecho por las cuales consideran que en la licitación pública 001 de 2010 no se cumple con la obligación de incluir acciones afirmativas para los procesos de contratación del servicio público de aseo, ordenada en la sentencia T-724 de 2003.

SEXTO.- Por Secretaría General de esta Corporación, **NOTIFÍQUESE** y **ENVÍESE** copia del presente Auto a la UAESP y a la solicitante. Así como las demás notificaciones de que trata el 36 del Decreto 2591 de 1991.

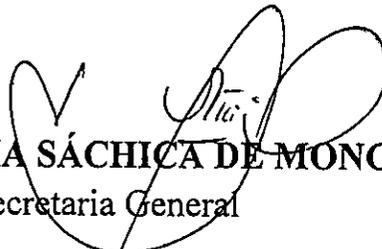
Notifíquese, comuníquese y cúmplase,


JUAN CARLOS HENAO PÉREZ
Magistrado Ponente


Gusente en comisión

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado


JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado


MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General