

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL  
Sala Octava de Revisión

**SENTENCIA T-230 DE 2011**

Referencia: expediente T- 2.482.392

Accionante: Ministerio de Transporte.

Demandados: Tribunal Administrativo de  
Cundinamarca.

Magistrado Ponente:

**HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.**

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil once (2011).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, María Victoria Calle Correa y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

### **SENTENCIA**

En el proceso de revisión de las sentencias de amparo proferidas el 30 de julio y el 30 de septiembre de 2009 por las Sección Primera y Segunda-Subsección B, del Consejo de Estado, respectivamente, mediante las

cuales se resolvió la acción de amparo instaurada por el Ministerio de Transporte contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

## I. ANTECEDENTES

### 1. Hechos.

Los hechos relatados por la representante del Ministerio de Transporte son los siguientes:

1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 30 de abril de 2009, dentro de la acción popular promovida por los ciudadanos Alberto Bravo Cortes y otro contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Distrito Capital de Bogotá, decidió confirmar el fallo proferido, en primera instancia, por el Juzgado 35 Administrativo del Bogotá, sentencia encaminada a proteger los derechos colectivos a la protección del patrimonio público y la moralidad administrativa.
2. Asegura que los accionantes populares pretendieron actuar en defensa de los mencionados derechos colectivos, supuestamente vulnerados por la negativa del Distrito Capital de Bogotá, a girar a favor de la Federación Colombiana de Municipios, la totalidad del porcentaje del 10% de que trata el artículo 10 de la Ley 769 de 2002, *“independientemente de que se haya o no implementado el sistema de información sobre multas y sanciones por infracciones de tránsito (Simit), y que se haya o no administrado dicho sistema por la Federación en la forma indicada en dicho precepto”*.
3. Como consecuencia del fallo, se dispuso ordenar (i) que el Distrito Capital pagara, a favor de la Federación Nacional de Municipios, el 10% de *“todos los dineros recaudados desde el siete (7) de agosto de dos mil dos (2002)...dineros que deben ser transferidos indexados y actualizados teniendo en cuenta el interés corriente que exista al momento en que se causó la obligación a favor de la Federación...”*; (ii) ordenar al Ministerio de Transporte abstenerse de *“autorizar la expedición de especies venales al Distrito Capital y a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo*

por concepto de pagos o contribuciones con el SIMIT”; (iii) reconocer el incentivo de que trata el artículo 40 de la ley 472 de 1998; (iv) conformar una comisión interinstitucional para corroborar la transferencia de recursos antes indicados; y (v) dar traslado a la Fiscalía General de la Nación y a los entes de control, para los fines pertinentes.

4. Asegura que el Ministerio de Transporte apeló el fallo adverso argumentando (i) la existencia de una incorrecta escogencia de la acción constitucional; (ii) falta de motivación del fallo; y (iii) falta de legitimación en la causa por pasiva.
5. Sostiene que la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca adolece de una vía de hecho por defecto sustantivo manifiesto, por cuanto *“Según las consideraciones del TRIBUNAL en el fallo del 30 de abril de 2009, el inciso segundo del artículo 18 de la ley 1005 de 2006, que constituye título de imputación en contra del Ministerio de Transporte en cuanto el (sic) supuesto normativo le establece supuestamente al Ministerio de Transporte el deber de autorizar trámite de especies venales a los organismos de tránsito, omisión que edifica la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y el patrimonio público”*.
6. Más adelante explica que *“La autorización de trámites de especies venales es una expresión genérica que incluye labores propias de procedimiento de ejecución de expedición y que literalmente no vincula al Ministerio, sino a las labores propias de los diferentes organismos de tránsito del país. En cambio la distribución de rangos para las especies venales es una labor meramente organizativa del Ministerio de Transporte como ente rector del sector, que no involucra ningún aspecto de trámite o de ejecución en la expedición de especies venales, pues el Ministerio dentro de la red de información en la cual el SIMIT es un eslabón más, es solamente un receptor que ni el inciso segundo del parágrafo del artículo 18 de la Ley 1005 de 2006, ni los artículos 10 y 11 de la ley 769 de 2002, le impone la función de ejecución de la expedición de especies venales, no le imponen el control del estado de los convenios entre los organismos de tránsito y la*

*FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS y menos le impone fiscalizar el flujo de caja de estos convenios. Tampoco estas disposiciones constituyen al Ministerio de Transporte en revisor financiero, supervigilante de las cuentas de estos convenios que en un todo responden a la naturaleza privada de los acuerdos de voluntades y de los mismos no se pueden derivar supuestas afectaciones patrimoniales del erario público”.*

7. Indica igualmente que se incurrió en una vía de hecho por defecto sustantivo manifiesto por cuanto *“El segundo supuesto de hecho que no consagra la disposición es que el Ministerio de Transporte autorice trámite de especies venales con destino al SIMIT, por el contrario, la norma señala la exigencia de paz y salvo por concepto de pagos y contribuciones al Ministerio de Transporte e incluye al SIMIT, el cual incluso tiene como deber reportar la información al Ministerio de Transporte como se lo impone el inciso segundo del artículo 11 de la Ley 769 de 2002. Obsérvese que las disposiciones no están diciendo que el Ministerio de Transporte deba receptor pagos o contribuciones que tengan que ver con el SIMIT y menos expedir o verificar paz y salvos por dicho concepto; por el contrario, el SIMIT junto con las demás fuentes de información deben reportarla al Ministerio de Transporte”.*
  
8. Agrega que el Tribunal de Cundinamarca vulneró el derecho al debido proceso, por cuanto *“Habiéndose indicado dentro del proceso los lineamientos legales y supuestos de hecho que permitían inferir la falta de legitimación por pasiva del MINISTERIO DE TRANSPORTE para expedir especies venales o autorizar el trámite de expedición de las mismas, el fallador en abierto desconocimiento de la norma determinó condenar al cumplimiento de la obligación de no autorizar esos trámites y constatar el paz y salvo cuando, se repite, no está dentro de sus funciones, por cuanto son de intervención ejecutora y que ni siquiera hacen parte del papel que desempeña el Ministerio de Transporte en el contexto de la información de tránsito de la cual solamente es un receptor, violando con ello, el principio de legalidad que rige el debido proceso en cuanto se desconocieron los supuestos fácticos de la normatividad de transporte que*

*hubiera permitido aclarar la posición del Ministerio respecto de convenios inter partes celebrados entre organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS”.*

9. Sostiene igualmente que el Tribunal de Cundinamarca incurrió en una vulneración del derecho al debido proceso en conexidad con el derecho de acceso a la administración de justicia, ya que se debió haber ejercido una acción de cumplimiento y no una popular. De igual manera, argumenta que el fallador desconoció toda la evidencia existente en el expediente, la cual demostraba la ausencia de una violación de la moralidad administrativa.
10. Explica igualmente que mediante una acción popular no puede dirimirse un conflicto económico, derivado de un supuesto incumplimiento de una obligaciones contraídas entre una persona jurídica de derecho privado, como lo es la Federación Colombiana de Municipios, y una entidad estatal como lo es el Distrito Capital.
11. De igual manera, estima la accionante que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca incurrió en una vía de hecho por defecto procedimental manifiesto, por cuanto *“para efectos de adecuar una vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa y, consecuentemente, la afectación al patrimonio público, la naturaleza de estas transgresiones exige respecto de la primera, que se individualicen de manera circunstancial y cronológica tanto los actos infractores como los sujetos individuales que activan por acción o por omisión la infracción, amén que se trata de un ejercicio de imputación de la valoración de actos corruptos, con plena identificación de los valores axiológicos que hayan sido violentados. Respecto del patrimonio público, evidencial y probatoriamente deben aparecer allegadas al proceso las circunstancias mínimas de existencia del daño y, además, los medios de prueba que idóneamente permitan cuantificarlo e individualizar al responsable. Pues bien, sobre la violación al derecho colectivo a la moralidad pública y al derecho colectivo al patrimonio público, no aparecen determinadas en el proceso mediante evidencias o medios de prueba, de tal suerte que la conclusión a la que arribaron tanto el despacho de primera instancia como el de segunda instancia, sobre la determinación de*

*esas violaciones, es una típica deducción normativa son ningún contexto fáctico y cuyo ejercicio rompe la naturaleza constativa de la acción popular y de la clase de los dos derechos colectivos promovidos en la causa petendi, lo cual riñe frontalmente con la regulación procesal y procedimental prevista en los artículos 5, 28, 29 y especialmente el artículo 30 que establece la carga de la prueba, en concordancia con el artículo 32 sobre prueba pericial, de la ley 472 de 1998.”*

12. Más adelante señala que *“Conforme lo adujeron los distintos sujetos procesales, actitud principalmente reiterada por la Procuraduría General de la Nación y especialmente argumentada por el Magistrado que salvó el voto, el Tribunal en una decisión precipitada (fijese que confirmó la providencia que no fue la recurrida, y que se han hecho públicas las presuntas irregularidades en la designación del conjuez), desconoció su propia jurisprudencia y la del H. Consejo de Estado, en materia de violación al derecho colectivo a la moralidad, sobre la cual siempre se ha afirmado que implica (1) violación de la legalidad – aspecto objetivo, y, además, (2) la demostración de que el funcionario que quebrantó tal derecho lo hizo con el fin de lograr un provecho particular, en beneficio propio o de un tercero – elemento subjetivo”.*
13. Sobre el particular, explica que la decisión sobre la vulneración del derecho colectivo a la moralidad pública no depende del concepto personal del juez constitucional, sino de la justificación que la actuación cuestionada encuentre en el ordenamiento jurídico, eliminando de esa forma cualquier consideración de carácter subjetivo en la inferencia que encuentre el juez acerca de ese derecho. Es más *“es más este caso no se observa trasgresión a la moralidad administrativa que endilga el accionante, puesto que no se demostró conducta atribuible a las entidades accionadas, que pueda enmarcarse en un evento de violación o amenaza del derecho mencionado. No se demostró que el Distrito Capital haya actuado desviado de la legalidad, con falta de ética en el ejercicio de funciones públicas y con el claro propósito de satisfacer fines personales o de terceros desligados de aquellos propios de la función administrativa, deshonestidad, corrupción, etc.”.*

14. Explica asimismo la accionante que *“En cuanto al derecho colectivo al patrimonio público hay lugar a concluir, como se hizo al analizar el derecho a la moralidad administrativa que tampoco se demostró que hubiera sido vulnerado, habida consideración a que el tribunal no verificó la existencia de una conducta vulnerante por parte de la entidad demandada Distrito Capital. No se recaudó acervo probatorio en ese sentido. Así las cosas, la gran conclusión sobre la vulneración a los derechos colectivos y al patrimonio público y a la moralidad administrativa, carece de constatación evidencial y probatoria y, en consecuencia, de certeza, generando el defecto procedimental de la sentencia de fondo por el cual debe ser removido su atributo de cosa juzgada y quedar sin efecto alguno ya que como tal constituye flagrante violación al debido proceso y al libre acceso a la administración de justicia.”*
15. Sobre el mismo aspecto insiste en señalar que el Tribunal incurrió en vía de hecho por cuanto *“la Nación-Ministerio de Transporte es un órgano político y no ejecutor, que en esa medida ni expide la especies venales ni autoriza el trámite de las mismas; solamente es un receptor de la información de los distintos sistemas de información de los organismos de tránsito siendo uno de los tantos el SIMIT y en consecuencia no ejecutan tareas de constatación sobre los paz y salvos de los convenios existentes entre los organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS; argumentos que si hubieran ocupado el análisis del TRIBUNAL, se hubiera podido discernir mejor el problema y hallar la veracidad y coherencia de la excepción propuesta”*.
16. Alega igualmente que el Tribunal incurrió en una vía de hecho por desconocimiento del precedente jurisprudencial respecto de la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa, en especial, las sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 24 de agosto de 2005 y el 21 de febrero de 2007.
17. Termina concluyendo que *“Solamente la violación al derecho colectivo a la moralidad administrativa se configura con la*

*violación de la legalidad (aspecto objetivo) y con la demostración que el funcionario que quebranta tal derecho lo está haciendo con el fin de lograr un provecho particular en beneficio propio o de un tercero (elemento subjetivo). Pues bien, los falladores de primera y de segunda instancia no establecieron la violación al elemento subjetivo, es decir, no demostraron que hubiesen existido beneficios particulares de los funcionarios o de terceros con ellos involucrados, desnaturalizando completamente la noción de moralidad administrativa que trata el precedente jurisprudencial y con él incursionando en la típica vía de hecho tan prohibida por la doctrina constitucional”.*

Con base en los anteriores hechos, la accionante solicita que se deje sin efectos la sentencia adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la acción popular instaurada por el señor Alberto Bravo Cortes y otro contra el Ministerio de Transporte y el Distrito Capital, y que, consecuentemente, se le ordene proferir una nueva sentencia ajustada a los derechos fundamentales al debido proceso, en conexidad con el acceso a la administración de justicia.

## **2. Respuestas de la entidad accionada.**

Los Magistrados Luis Manuel Lasso Lozano y Ayda Vides Paba, integrantes de la Sección Primera Subsección A del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, contestaron en el sentido de que la acción de amparo era improcedente por cuanto *“aún no se han decidido las diferentes peticiones y recursos propuestos contra el fallo en la acción popular citada anteriormente”*.

Al respecto, explican que una vez proferida la sentencia por la Sala de Decisión del Tribunal, en el término de ejecutoria, se presentaron diferentes recursos y peticiones en su contra, a saber:

“El Distrito Capital formuló incidente de nulidad procesal a partir del auto proferido por el Magistrado Sustanciador que ordenó realizar el sorteo de conjueces, adición de la sentencia mencionada y solicitó la revisión de ésta por el Consejo de Estado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 (fls. 209 al 255 c.p.).

El Ministerio de Transporte solicitó aclarar y complementar la referida providencia y adicionalmente, mediante memorial del 29 de mayo de 2009, manifestó coadyuvar el incidente de nulidad procesal propuesto por el Distrito Capital (fls. 256 a 258 y del 262 al 268 c.p.).

El Procurador General de la Nación, mediante memorial de fecha 1º de junio de 2009, solicitó el envío del expediente al Consejo de Estado para que dicha Corporación se pronunciara sobre la solicitud de revisión por éste formulada (fls. 272 a 309 c.p.).

Mediante auto del 3 de junio de 2009, el Despacho de la Magistrado Sustanciadora (e) ordenó, teniendo en cuenta las diferentes solicitudes formuladas por las partes y en atención a un orden lógico, procedió a dar trámite al incidente de nulidad y en consecuencia, se corrió traslado a las partes del respectivo incidente (fls. 313 a 314 c.p.).

Vencido el término de ejecutoria del traslado referido, el día 11 de junio de 2009 ingresó, de nuevo al Despacho, para decidir el incidente propuesto, estando en trámite para ello”.

*Así las cosas, sostienen los Magistrados que, “en atención a las diferentes peticiones – incidente de nulidad, aclaración, adición, complementación y el recurso de revisión ante el Consejo de Estado- propuestas contra la sentencia de acción popular del 30 de abril de 2009, la cual no se encuentra en firme en atención a que éstas están pendientes de decisión por parte de la Sala, la presente acción de tutela no es procedente a la luz de lo preceptuado en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.”*

#### **1. Primera instancia.**

La Sección Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 30 de julio de 2009, decidió negar el amparo solicitado, básicamente, por cuanto aquél no procede contra decisiones judiciales, ni tampoco se presenta una denegación del derecho de acceso a la administración de justicia.

## **2. Impugnación.**

La representante judicial del Ministerio de Transporte impugnó el fallo de amparo alegando que la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca incurre en varias vías de hecho; tales como (i) falta de motivación; (ii) ausencia de legitimación en la causa por pasiva; (iii) defecto sustantivo manifiesto; (iv) vulneración del debido proceso en conexidad con el derecho de acceso a la administración de justicia; (v) defecto procedimental manifiesto; y (vi) desconocimiento del precedente jurisprudencial respecto de la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa. Así pues, la accionante reitera los argumentos esgrimidos en su solicitud de amparo.

## **3. Segunda instancia.**

La Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2009, decidió confirmar el fallo de amparo impugnado, por las siguientes razones.

El proceso de acción popular, dentro del cual se profirió la sentencia acusada en sede de amparo, no ha finalizado y, por consiguiente, no puede establecerse con certeza el resultado de la mencionada acción constitucional.

*Aunado a lo anterior “la presente acción ni siquiera procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por cuanto no se evidencia del estado en que se encuentra el referido proceso, la configuración de los elementos exigidos por el mismo. En consecuencia, y por las razones antes expuestas, considera la Sala necesario confirmar el fallo impugnado que denegó por improcedente la acción de tutela”.*

## **III. PRUEBAS.**

Obran en el expediente las siguientes pruebas documentales pertinentes:

- Petición de amparo.
- Contestación de la solicitud.

- Fallos proferidos por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.
- Fallos de amparo.
- Intervenciones del Distrito Capital de Bogotá.

#### IV. ACTUACIÓN EN SEDE DE REVISIÓN.

En sede de revisión, la Corte adoptó diversos autos, decretó distintas pruebas, e igualmente se recepcionaron documentos y solicitudes de las partes y de terceros interesados en el proceso.

1. **Auto del 12 de abril de 2010.** Se ordena oficiar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, a efectos de que rindiera un informe detallado acerca de si la sentencia proferida el 30 de abril de 2009, en el proceso de acción popular promovido por el señor Alberto Bravo y otros contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Distrito Capital de Bogotá, se encontraba en firme.

Mediante comunicación del 15 de abril del 2010, la Secretaría de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, informó al Despacho que *“el 21 de mayo de 2009 se notificó por edicto la sentencia proferida, la que fue adicionada el 30 de septiembre siguiente y notificada el 2 de octubre posterior; por auto del 22 de octubre se dispuso remitir el expediente a la sección tercera del Consejo de Estado para la eventual revisión, orden que se suspendió por auto del 23 de octubre y se reanudó el 14 de diciembre siguiente, por lo que dos días después, mediante oficio 09-2849 se remitió fotocopia del expediente al Consejo de Estado para la correspondiente revisión y el original se envió al Juzgado 35 Administrativo del Circuito con el oficio 09-2850. Que de acuerdo con el sistema de información no se reporta la devolución del expediente a esta Corporación.”*

2. **Solicitud de suspensión de los efectos de la sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.** El día 16 de abril de 2010, el Alcalde Mayor de Bogotá le solicitó a la Corte ordenar la suspensión de los efectos de la sentencia

proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por las siguientes razones:

- a. Los efectos de la decisión adoptada en la acción popular no se suspenden con la petición de la revisión del fallo ante el Consejo de Estado, en la medida en que la sentencia C- 713 de 2008 declaró inexecutable la norma que le otorgaba este efecto al citado mecanismo.
- b. Dichos efectos están actualmente suspendidos como consecuencia del fallo de tutela proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado el 10 de diciembre de 2010, en el que se dispuso esta orden, mientras se decida la petición de revisión por el Consejo de Estado.
- c. Sin embargo, esta decisión fue impugnada por la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS y se encuentra pendiente de decisión en la Sección Quinta del Consejo de Estado.
- d. A la fecha, la Sala Plena del Consejo de Estado no ha resuelto si selecciona para revisión el fallo de la acción popular. Si decide seleccionarlo, esa sola determinación, no genera la suspensión de los efectos.
- e. La decisión adoptada en la acción popular genera gravísimos perjuicios patrimoniales al Distrito Capital y a la Nación-Ministerio de Transporte, por cuanto en el fallo se impuso una condena a favor de la Federación Colombiana de Municipios estimada en \$ 43.362.000.000.00 millones de pesos, a los cuales se debe adicionar el 15% reconocido como incentivo a los actores populares. Además, *“en el fallo se le ordenó al Ministerio de Transporte abstenerse de autorizar la expedición de especies venales al Distrito Capital, lo cual implica que no se otorguen rangos para realizar todos los trámites en la ciudad (como la expedición de placas de vehículos) lo cual genera un gravísimo daño a la ciudadanía y una incalculable pérdida de ingresos para el patrimonio público de la Nación y del Distrito Capital”*.

3. Auto del 23 de abril de 2010. La Sala Octava de Revisión, mediante Auto del 23 de abril de 2010, decidió lo siguiente:

1. **ORDENAR**, que por Secretaría General de la Corte se oficie a la Secretaría del Consejo de Estado, a efectos de que dentro de los tres (3) días siguientes a la recepción de la presente comunicación se sirva informar lo siguiente:
  - a. Si en la acción de tutela promovida por el Distrito Capital de Bogotá contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A (Exp. 2009-01032-00), la Sección Quinta del Honorable Consejo de Estado ha fallado la correspondiente impugnación. En caso negativo se solicita, conforme ello ocurra, el envío inmediato de una copia del fallo al Despacho del Magistrado Ponente.
  - b. Si la Sala Plena del Honorable Consejo de Estado, a la fecha, ha decidido revisar el expediente de la acción popular instaurada por los señores Fernando David Torres Huertas y Diego Alberto Bravo Cortés contra el Distrito Capital de Bogotá y el Ministerio de Transporte, y a favor de la Federación Colombiana de Municipios.
2. **SUSPENDER COMO MEDIDA PROVISIONAL**, con base en el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, la totalidad de la sentencia proferida el día 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en el proceso de acción popular instaurado por los señores Fernando David Torres Huertas y Diego Alberto Bravo Cortés contra el Distrito Capital de Bogotá y el Ministerio de Transporte, y a favor de la Federación Colombiana de Municipios.
3. **SUSPENDER** los términos para fallar el presente proceso, hasta nueva orden.

4. **Petición de nulidad y recurso de reposición presentado por el Dr. José Herling Villarreal Sánchez, apoderado de la Federación Colombiana de Municipios.** Mediante escrito radicado ante la Corte el 29 de abril de 2010, el Dr. José Herling Villarreal Sánchez, apoderado de

la Federación Colombiana de Municipios presentó petición de nulidad y recurso de reposición en contra del Auto de Sala de Revisión del 23 de abril de 2010, mediante el cual se habían decretado unas medidas provisionales.

**5. Oficio de la Secretaría General del Consejo de Estado.** Mediante oficio del 4 de mayo de 2010, la Secretaría General de la Consejo de Estado informó al Despacho que la acción popular promovida por el Fernando Torres y otro contra el Ministerio de Transporte, *“se encuentra al despacho del doctor Luis Rafael Vergara Quintero, Consejero de la Sección Segunda Subsección A de esta Corporación, surtiendo el trámite de revisión eventual. Igualmente me permito comunicarle que la acción de tutela No. 2009-1032 se encuentra al despacho para fallo”*.

**6. Petición elevada por el señor Diego Alberto Bravo Cortes.** Mediante escrito radicado el 5 de mayo de 2010, el señor Diego Alberto Bravo Cortes, solicita decretar la nulidad de todo lo actuado por cuanto no ha sido escuchado en el proceso y además cursa un proceso por los mismos hechos ante la Sección Quinta del Consejo de Estado.

**7. Auto núm. 089 del 11 de mayo de 2010.** La Sala Octava de Revisión, mediante Auto núm. 089 del 11 de mayo de 2010 decidió (i) ordenar poner en conocimiento del expediente T- 2.482.392 a la Federación Colombiana de Municipios, a efectos de que se manifestara acerca de los hechos y pretensiones allí señalados; (ii) requerir a la Secretaría General del Consejo de Estado, con el fin de que informara si, a la fecha, la Sección Quinta había decidido la impugnación presentada en la acción de tutela instaurada por el Distrito Capital contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca; y (iii) negar por improcedente la nulidad y el recurso de reposición interpuesto por la Federación Colombiana de Municipios.

**8. Auto núm. 090 de 2010.** La Sala Octava de Revisión, mediante Auto núm. 090 del 11 de mayo de 2010 decidió negar la solicitud de nulidad presentada por el señor Diego Alberto Bravo Cortés.

**9. Comunicación de la Secretaría General del Consejo de Estado.** La Secretaría General del Consejo de Estado, mediante comunicación del 31 de mayo de 2010, informó que la impugnación del fallo de amparo, en el proceso adelantado por el Distrito Capital contra el Tribunal

Administrativo de Cundinamarca, *“se encuentra al despacho del doctor Filemón Jiménez Ochoa Consejero de Estado de la Sección Quinta de esta Corporación, surtiendo el trámite de impugnación”*.

**10. Petición elevada por la señora Lorena Elizabeth Chavarro Chaparro.** Por medio de escrito radicado el 24 de mayo de 2010 ante la Corte, la señora Lorena Elizabeth Chavarro Chaparro, invocando su calidad de coadyuvante en la acción popular adelantada contra el Ministerio de Transporte y el Distrito Capital, solicitó a la Corte decretar el levantamiento de la medida provisional ordenada mediante auto del 23 de abril de 2010.

**11. Escrito presentado por el Dr. José Herling Villarreal Sánchez.** El apoderado de la Federación Colombiana de Municipios, mediante memorial radicado ante la Corte el 2 de junio de 2010, manifiesta descorder traslado de las pretensiones de la solicitud de amparo, procediendo a exponer las razones por las cuales considera que la Corte debe declararlo improcedente.

**12. Auto núm. 111 de 2010.** La Sala Octava de Revisión, mediante Auto núm. 111 de 2010, decidió negar por improcedente la solicitud de levantamiento de la medida cautelar provisional, decretada mediante Auto del 23 de abril de 2010, elevada por la ciudadana Lorena Elizabeth Chavarro.

**13. Solicitud de aclaración presentada por la ciudadana Lorena Elizabeth Chavarro.** Mediante escrito radicado ante la Corte el 13 de julio de 2010, la ciudadana Lorena Elizabeth Chavarro solicitó aclarar el Auto núm. 111 de 2010, adoptado por la Sala de Revisión Octava.

**14. Auto del 28 de julio de 2010.** El Despacho, por medio de Auto del 28 de julio de 2010, solicitó a la Secretaría General del Consejo de Estado, se sirviera informar si la Sección Quinta del Consejo de Estado había decidido la impugnación de la acción de tutela promovida por el Distrito Capital contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, e igualmente, si la Sala Plena del Consejo había decidido revisar la acción popular promovida por el señor Fernando Torres y otros contra el Ministerio de Transporte.

**15. Comunicación de la Secretaría General del Consejo de Estado.** Mediante comunicación del 4 de agosto de 2010 la Secretaría General del Consejo de Estado informó que la acción popular promovida contra el Ministerio de Transporte *“actualmente se encuentra enlistada en el orden del día de Sala Plena Contenciosa para decidir sobre la selección para eventual revisión”*, y asimismo, *“Me permito comunicarle que la acción de tutela No. 2009-1032 se encuentra al despacho del doctor Filemón Jiménez Ochoa Consejero de la Sección Quinta de esta Corporación, para fallo”*.

**16. Auto del 29 de octubre de 2010.** El Despacho, por medio de Auto del 29 de octubre de 2010, solicitó a la Secretaría General del Consejo de Estado, se sirviera informar si la Sección Quinta del Consejo de Estado había decidido la impugnación de la acción de tutela promovida por el Distrito Capital contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, e igualmente, si la Sala Plena del Consejo había decidido revisar la acción popular promovida por el señor Fernando Torres y otros contra el Ministerio de Transporte.

**17. Comunicación de la Secretaría General del Consejo de Estado.** Mediante comunicación del 4 de noviembre de 2010, la Secretaría General del Consejo de Estado informó que la Sección Segunda de esa Corporación, mediante auto del 22 de octubre de 2010, *“resolvió seleccionar para su revisión la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A del 30 de abril de 2009 y su complementaria del 29 de septiembre de 2009”*.

## **V. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar y decidir la presente acción de tutela.

## 2. Problema jurídico planteado.

En la presente ocasión, la Sala debe examinar el caso de una acción de tutela instaurada por el Ministerio de Transporte contra una sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 30 de abril de 2009, dentro de la acción popular promovida por los ciudadanos Alberto Bravo Cortes y otro contra la Nación-Ministerio de Transporte y el Distrito Capital de Bogotá, providencia mediante la cual se confirmó el fallo proferido por el Juzgado 35 Administrativo del Bogotá, sentencia encaminada a proteger los derechos colectivos a la protección del patrimonio público y la moralidad administrativa.

La acción popular fue instaurada alegando la defensa de los derechos colectivos al patrimonio público y a la moralidad administrativa, supuestamente vulnerados por la negativa del Distrito Capital de Bogotá, a girar a favor de la Federación Colombiana de Municipios, la totalidad del porcentaje del 10% de que trata el artículo 10 de la Ley 769 de 2002, *“independientemente de que se haya o no implementado el sistema de información sobre multas y sanciones por infracciones de tránsito (Simit), y que se haya o no administrado dicho sistema por la Federación en la forma indicada en dicho precepto”*.

Como consecuencia del fallo de acción popular, se dispuso (i) ordenar que el Distrito Capital pagara, a favor de la Federación Nacional de Municipios, el 10% de *“todos los dineros recaudados desde el siete (7) de agosto de dos mil dos (2002)...dineros que deben ser transferidos indexados y actualizados teniendo en cuenta el interés corriente que exista al momento en que se causó la obligación a favor de la Federación...”*; (ii) ordenar al Ministerio de Transporte abstenerse de *“autorizar la expedición de especies venales al Distrito Capital y a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo por concepto de pagos o contribuciones con el SIMIT”*; (iii) reconocer el incentivo de que trata el artículo 40 de la ley 472 de 1998; (iv) conformar una comisión interinstitucional para corroborar la transferencia de recursos antes indicados; y (v) dar traslado a la Fiscalía General de la Nación y a los entes de control, para los fines pertinentes.

El Ministerio de Transporte apeló el fallo adverso argumentando (i) la existencia de una incorrecta escogencia de la acción constitucional; (ii)

falta de motivación del fallo; y (iii) falta de legitimación en la causa por pasiva.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, mediante sentencia del 30 de abril de 2009, decidió confirmar la providencia recurrida.

El Ministerio de Transporte alega que la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca adolece de las siguientes vías de hecho:

a. **Vía de hecho por defecto sustantivo:** por cuanto (i) *“Según las consideraciones del TRIBUNAL en el fallo del 30 de abril de 2009, el inciso segundo del artículo 18 de la ley 1005 de 2006, que constituye título de imputación en contra del Ministerio de Transporte en cuanto el (sic) supuesto normativo le establece supuestamente al Ministerio de Transporte el deber de autorizar trámite de especies venales a los organismos de tránsito, omisión que edifica la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y el patrimonio público”, sin embargo, “La autorización de trámites de especies venales es una expresión genérica que incluye labores propias de procedimiento de ejecución de expedición y que literalmente no vincula al Ministerio, sino a las labores propias de los diferentes organismos de tránsito del país. En cambio la distribución de rangos para las especies venales es una labor meramente organizativa del Ministerio de Transporte como ente rector del sector, que no involucra ningún aspecto de trámite o de ejecución en la expedición de especies venales, pues el Ministerio dentro de la red de información en la cual el SIMIT es un eslabón más, es solamente un receptor que ni el inciso segundo del párrafo del artículo 18 de la Ley 1005 de 2006, ni los artículos 10 y 11 de la ley 769 de 2002, le impone la función de ejecución de la expedición de especies venales, no le imponen el control del estado de los convenios entre los organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS y menos le impone fiscalizar el flujo de caja de estos convenios. Tampoco estas disposiciones constituyen al Ministerio de Transporte en revisor financiero, supervigilante de las cuentas de estos convenios que en un todo responden a la naturaleza privada de los acuerdos de voluntades y de los mismos no se pueden derivar supuestas afectaciones patrimoniales del erario público”* y (ii) ya que *“El segundo*

*supuesto de hecho que no consagra la disposición es que el Ministerio de Transporte autorice trámite de especies venales con destino al SIMIT, por el contrario, la norma señala la exigencia de paz y salvo por concepto de pagos y contribuciones al Ministerio de Transporte e incluye al SIMIT, el cual incluso tiene como deber reportar la información al Ministerio de Transporte como se lo impone el inciso segundo del artículo 11 de la Ley 769 de 2002. Obsérvese que las disposiciones no están diciendo que el Ministerio de Transporte deba receptor pagos o contribuciones que tengan que ver con el SIMIT y menos expedir o verificar paz y salvos por dicho concepto; por el contrario, el SIMIT junto con las demás fuentes de información deben reportarla al Ministerio de Transporte”.*

**b. Vía de hecho por vulneración del derecho al debido proceso:** por cuanto *“Habiéndose indicado dentro del proceso los lineamientos legales y supuestos de hecho que permitían inferir la falta de legitimación por pasiva del MINISTERIO DE TRANSPORTE para expedir especies venales o autorizar el trámite de expedición de las mismas, el fallador en abierto desconocimiento de la norma determinó condenar al cumplimiento de la obligación de no autorizar esos trámites y constatar el paz y salvo cuando, se repite, no está dentro de sus funciones, por cuanto son de intervención ejecutora y que ni siquiera hacen parte del papel que desempeña el Ministerio de Transporte en el contexto de la información de tránsito de la cual solamente es un receptor, violando con ello, el principio de legalidad que rige el debido proceso en cuanto se desconocieron los supuestos fácticos de la normatividad de transporte que hubiera permitido aclarar la posición del Ministerio respecto de convenios inter partes celebrados entre organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS”.*

**c. Vía de hecho por vulneración del derecho al debido proceso en conexidad con el derecho de acceso a la administración de justicia:** ya que se debió haber ejercido una acción de cumplimiento y no una popular. De igual manera, argumenta que el fallador desconoció toda la evidencia existente en el expediente, la cual demostraba la ausencia de una violación de la moralidad administrativa. Explica igualmente que mediante una acción popular no puede dirimirse un conflicto económico, derivado de un supuesto incumplimiento de una obligaciones contraídas entre una persona jurídica de derecho privado, como lo es la Federación

Colombiana de Municipios, y una entidad estatal como lo es el Distrito Capital.

**d. Vía de hecho por defecto procedimental:** debido a que *“para efectos de adecuar una vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa y, consecuentemente, la afectación al patrimonio público, la naturaleza de estas transgresiones exige respecto de la primera, que se individualicen de manera circunstancial y crónológica tanto los actos infractores como los sujetos individuales que activan por acción o por omisión la infracción, amén que se trata de un ejercicio de imputación de la valoración de actos corruptos, con plena identificación de los valores axiológicos que hayan sido violentados. Respecto del patrimonio público, evidencial y probatoriamente deben aparecer allegadas al proceso las circunstancias mínimas de existencia del daño y, además, los medios de prueba que idóneamente permitan cuantificarlo e individualizar al responsable. Pues bien, sobre la violación al derecho colectivo a la moralidad pública y al derecho colectivo al patrimonio público, no aparecen determinadas en el proceso mediante evidencias o medios de prueba, de tal suerte que la conclusión a la que arribaron tanto el despacho de primera instancia como el de segunda instancia, sobre la determinación de esas violaciones, es una típica deducción normativa son ningún contexto fáctico y cuyo ejercicio rompe la naturaleza constatativa de la acción popular y de la clase de los dos derechos colectivos promovidos en la causa petendi, lo cual riñe frontalmente con la regulación procesal y procedimental prevista en los artículos 5, 28, 29 y especialmente el artículo 30 que establece la carga de la prueba, en concordancia con el artículo 32 sobre prueba pericial, de la ley 472 de 1998.”* Además, por cuanto *“la Nación-Ministerio de Transporte es un órgano político y no ejecutor, que en esa medida ni expide la especies venales ni autoriza el trámite de las mismas; solamente es un receptor de la información de los distintos sistemas de información de los organismos de tránsito siendo uno de los tantos el SIMIT y en consecuencia no ejecutan tareas de constatación sobre los paz y salvos de los convenios existentes entre los organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS; argumentos que si hubieran ocupado el análisis del TRIBUNAL, se hubiera podido discernir mejor el problema y hallar la veracidad y coherencia de la excepción propuesta”*.

e. **Vía de hecho por desconocimiento del precedente jurisprudencial respecto de la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa:** en especial, las sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 24 de agosto de 2005 y el 21 de febrero de 2007.

Con base en los anteriores hechos, la accionante solicita que se deje sin efectos la sentencia adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la acción popular instaurada por el señor Alberto Bravo Cortes y otro contra el Ministerio de Transporte y el Distrito Capital, y que, consecuentemente, se le ordene proferir una nueva sentencia ajustada a los derechos fundamentales al debido proceso, en conexidad con el acceso a la administración de justicia.

Ahora bien, en su momento, las autoridades judiciales accionadas afirmaron que la acción de amparo era improcedente, por cuanto estaban pendientes de resolución algunas peticiones de nulidad y aclaración del fallo.

En sede de revisión, la Corte adoptó, entre otras medidas, la suspensión provisional de la sentencia proferida el día 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en el proceso de acción popular instaurado por los señores Fernando David Torres Huertas y Diego Alberto Bravo Cortés contra el Distrito Capital de Bogotá y el Ministerio de Transporte, y a favor de la Federación Colombiana de Municipios.

Posteriormente, mediante comunicación del 4 de noviembre de 2010, la Secretaría General del Consejo de Estado informó que la Sección Segunda de esa Corporación, mediante auto del 22 de octubre de 2010, *“resolvió seleccionar para su revisión la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A del 30 de abril de 2009 y su complementaria del 29 de septiembre de 2009”*.

Puestas así las cosas, la Sala debe analizar si, dado que el Consejo de Estado resolvió seleccionar para su revisión una sentencia de acción popular, resulta procedente entrar a fallar una acción de tutela presentada contra la misma providencia judicial. De llegar a ser afirmativa la

respuesta, la Corte debe examinar si, en el caso concreto, se cumplen con las condiciones generales y específicas de procedencia del amparo contra providencias judiciales.

### **3. Procedencia de la acción de tutela cuando el Consejo de Estado ha seleccionado para su revisión una sentencia proferida en una acción popular.**

La Corte Constitucional ha considerado que la selección que realice el Consejo de Estado para revisar un fallo de acción popular, de manera alguna, le impide al juez constitucional entrar a decidir acerca de una acción de tutela que se instaure contra la misma providencia judicial. Así, en sentencia C- 713 de 2008, mediante la cual esta Corporación adelantó el control previo del proyecto de ley estatutaria No. 023/06 Senado y No. 286/07 Cámara *"Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia"*, consideró lo siguiente:

"Por otra parte, el inciso 3º del artículo 11 del proyecto regula cuestiones referentes al trámite de la revisión eventual: el plazo de la solicitud de parte o del Ministerio Público para la revisión, el trámite que debe surtirse en el tribunal administrativo respectivo, el plazo que tiene el Consejo de Estado para decidir sobre la revisión eventual (3 meses) y la facultad de las partes y del Ministerio Público para insistir en la revisión.

Sobre estos temas la Corte no encuentra objeción alguna de inconstitucionalidad, en la medida en que corresponden a regulaciones procesales necesarias para hacer operativo el nuevo trámite diseñado por el Legislador. Pero es necesario insistir en que este mecanismo se diferencia de la *eventual revisión* que fue instituida para la acción de tutela en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución, que respondió a distintos factores como la naturaleza de la acción y del órgano al cual se entregó la función garante supremo y órgano de cierre de la jurisdicción constitucional; la Corte Constitucional.

Hecha esta precisión, la Corte declarará la exequibilidad del inciso 3º del artículo 11 del proyecto, salvo la expresión *"durante la presentación y trámite de la insistencia también continuarán suspendidos los efectos de la respectiva providencia. La decisión que se adopte en relación con la*

*respectiva insistencia tampoco requerirá motivación*”, que por las razones antes anotadas será declarada inexecutable.

En cuanto al párrafo primero del artículo 11 del proyecto, habilita a la ley para que el mecanismo de la revisión eventual se aplique también a los procesos originados en el ejercicio de otras acciones de conocimiento de esa jurisdicción. Esta facultad no plantea, en sí mismo, vicio alguno de inconstitucionalidad, pues hace parte de las atribuciones del Legislador previstas en los artículos 150, 236 y 237 de la Constitución.

Sin embargo, una interpretación de esa norma podría sugerir que la revisión eventual, en otros asuntos, no queda sujeta a ningún tipo de restricción. Ello implicaría una lectura contraria a la Carta Política, pues desconocería las limitaciones de orden constitucional anteriormente anotadas, las cuales se predicán de manera global de la nueva competencia atribuida al Consejo de Estado.

Por lo anterior, para excluir interpretaciones incompatibles con el ordenamiento Superior, la Corte condicionará la exequibilidad de la norma en el entendido de que se trata de una competencia adicional del Consejo de Estado, de que la revisión eventual es contra sentencias o providencias que pongan fin a un proceso, proferidas por los tribunales administrativos, para unificar la jurisprudencia, y de que **no impide la interposición de la acción de tutela**” (negritas agregadas).

De igual manera, recientemente la Corte en sentencia T- 315 de 2010 consideró lo siguiente:

*“La revisión eventual de las sentencias de acción popular.*

Es preciso aclarar que la interposición de la *revisión eventual* de las sentencias de acción popular consagrada en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009<sup>1</sup>, que según la sentencia de primera instancia de la presente acción de

---

<sup>1</sup> “ARTÍCULO 11. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996, el artículo 36A, que formará parte del Capítulo Relativo a la organización de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el cual tendrá el siguiente texto:

‘Artículo 36A. Del mecanismo de revisión eventual en las acciones populares y de grupo y de la regulación de los recursos extraordinarios.

tutela debió ser agotada previamente, no es un requisito para la procedencia de la acción de tutela contra las providencias judiciales de acción popular, pues precisamente esta Corporación declaró la exequibilidad condicionada del primer inciso del artículo 11 *“en el entendido de que en ningún caso se impide interponer la acción de tutela contra la sentencia objeto de revisión, la decisión de no selección o la decisión que resuelva definitivamente la revisión, cuando de manera excepcional se configuren los requisitos exigidos por la jurisprudencia para tal fin.”*<sup>2</sup>

Así mismo, esta Sala de Revisión, en Auto 111 de 2010, mediante el cual se resolvió desfavorablemente una solicitud de levantamiento de medida provisional en el proceso de la referencia, consideró lo siguiente en relación con la revisión eventual de fallos de acción popular por el Consejo de Estado:

“Los anteriores extractos jurisprudenciales evidencian que (i) la eventual revisión de fallos en acciones populares y de grupo, a cargo de Consejo de Estado, no se equipara ni impide la revisión de acciones de tutela por parte de la Corte Constitucional; y (ii) la Corte Constitucional, si bien declaró inexecutable el inciso 2 del artículo 11 del proyecto de ley estatutaria, mediante el cual se ordenaba suspender el cumplimiento del fallo hasta que el Consejo de Estado decidiera sobre la revisión eventual, también lo que en ningún momento se afirmó que aquello guardara relación alguna con las medidas provisionales decretadas por los jueces de tutela”.

Así las cosas, la selección para su revisión, por parte del Consejo de Estado, de una sentencia proferida en una acción popular no impide, de manera alguna, que la Corte Constitucional se pronuncie en sede de amparo, bien sea de manera definitiva o como mecanismo transitorio.

---

En su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de sus Secciones, en los asuntos que correspondan a las acciones populares o de grupo podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia’.”

<sup>2</sup> Sentencia C-713 de 15 de julio de 2008.

#### 4. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

Según ha sostenido este Tribunal<sup>3</sup> para que la tutela contra de una decisión judicial sea procedente, y por ende, para que pueda prosperar se deben verificar, respectivamente, la presencia de unas causales genéricas y otras específicas, además de la violación a un derecho fundamental.

Las condiciones generales de procedencia son aquellas cuya ocurrencia habilita al juez de tutela para adentrarse en el contenido de la providencia judicial que se impugna. En otras palabras, su cumplimiento no determina la configuración de un defecto que demuestre que el juez ordinario ha violado los derechos fundamentales del accionante a través de la expedición de una sentencia o auto, simplemente autoriza al juez de tutela a examinar si ello ha sucedido. Estas son:

- (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional a la luz de la protección de los derechos fundamentales de las partes. Exigencia que busca evitar que la acción de tutela se tome en un instrumento apto para involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.
- (ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial existentes para dirimir la controversia, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.
- (iii) Que la acción de tutela sea interpuesta en un término razonable a partir del momento en que se produjo la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cumpliendo con denominado requisito de la inmediatez. Lo anterior, con el objeto de preservar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, tan caros en nuestro sistema jurídico.

---

<sup>3</sup> Al respecto puede consultarse las sentencias C-590 de 2005, T-606 de 2004, T-1244 de 2004, T-440 de 2006, T-950 de 2006, T-045 de 2007, T-1059 de 2007, T-012 de 2008, T-014 de 2008, T-129 de 2008 y T-311 de 2008, entre otras.

- (iv) Que si se trata de una irregularidad procesal, ésta tenga un efecto determinante en la sentencia que se impugna y que conculque los derechos fundamentales del actor.
- (v) Que la parte actora haya advertido tal vulneración de sus derechos fundamentales en el trámite del proceso ordinario, siempre que esto hubiere sido posible<sup>4</sup>.
- (vi) Que no se trate de sentencias proferidas en el trámite de una acción de tutela. De forma tal, que se evite que las controversias relativas a la protección de los derechos fundamentales se prolonguen de forma indefinida.

Una vez establecido el cumplimiento de los anteriores requisitos, el juez de tutela sólo podrá conceder el amparo cuando halle probada la ocurrencia de al menos una de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra sentencias<sup>5</sup>, a saber:

- (i) Defecto orgánico, que tiene lugar cuando el funcionario judicial que emite la decisión carece, de manera absoluta, de competencia para ello.
- (ii) Defecto procedimental absoluto, que tiene lugar cuando el juez actuó al margen del procedimiento establecido.
- (iii) Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- (iv) Defecto material o sustantivo, que se origina cuando las decisiones son proferidas con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.

---

<sup>4</sup> En aplicación del mencionado requisito, en la sentencia T-320 de 2005, la Corte negó la indexación de la primera mesada pensional a una persona que no había formulado esta solicitud como cargo de casación en el proceso judicial ordinario.

<sup>5</sup> Desarrollados *in extenso* en la sentencia C-590 de 2005.

- (v) Error inducido, que se presenta cuando la autoridad judicial ha sido engañada por parte de terceros y ese engaño lo llevó a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales.
- (vi) Decisión sin motivación, que tiene lugar cuando el funcionario judicial no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de su decisión, pues es en dicha motivación en donde reposa la legitimidad de sus providencias.
- (vii) Desconocimiento del precedente, que se origina cuando el juez ordinario, por ejemplo, desconoce o limita el alcance dado por esta Corte a un derecho fundamental, apartándose del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
- (viii) Violación directa de la Constitución.

Conforme a lo expuesto, la acción de tutela procede contra decisiones judiciales, como la que ahora se acusa, siempre y cuando éstas vulneren derechos fundamentales, se demuestre una de las causales especiales de procedibilidad de la acción constitucional y estén presentes condiciones generales de procedencia antes aludidas. Por esas razones, en el análisis del caso concreto, la Sala procederá a estudiar si la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la acción popular instaurada por ciudadanos Alberto Bravo Cortes y otro contra la Nación- Ministerio de Transporte y el Distrito Capital de Bogotá, cumple los requisitos señalados por la jurisprudencia de esta Corporación.

## 5. Examen del caso concreto.

### 5.1. Resumen de los hechos del caso.

En el presente caso se trata de una acción de tutela interpuesta por el Ministerio de Tránsito y Transporte contra una sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se confirmó un fallo adoptado el 16 de febrero de 2009 por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá.

En cuanto a los hechos del caso, se tiene que los ciudadanos Fernando Torres y Alberto Bravo Cortes instauraron una acción popular, por la supuesta vulneración del derecho colectivo a la moralidad pública, contra el Distrito Capital y el Ministerio de Transporte. Alegaron en su demanda, en esencia, lo siguiente:

i) Mediante Acuerdo Distrital del 2 de mayo de 1991, el Concejo de Bogotá autorizó al Alcalde Mayor a afiliarse al Distrito a la Federación Colombiana de Municipios.

ii) Por medio de la resolución núm. 538 del 1999, la Secretaría General de la Alcaldía Distrital, autorizó el pago a favor de la Federación Colombiana de Municipios de la respectiva cuota de la ciudad, por concepto de sostenimiento de dicho organismo.

iii) El artículo 10 de la Ley 769 de 2002 creó el Sistema Integrado de Información sobre Multas y Sanciones por Infracciones de Tránsito SIMIT, gestionado por la mencionada Federación, la cual percibiría el 10% por cuota de administración.

iv) Sostienen que, ante la negativa del Distrito en hacer entrega de la base de datos de deudores, comparendos y multas, la Federación promovió ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, una acción de cumplimiento, la cual le resultó favorable.

v) Previa consulta elevada por el Ministerio del Interior y de Justicia, el Consejo de Estado, mediante concepto del 5 de agosto de 2004, estimó que el 10% a que hacía referencia la Ley 769 de 2002, era causado desde el momento en que entró a regir la norma y comprendía todas las multas.

vi) En aquel entonces, los demandantes calcularon el valor del porcentaje que resultaba a favor de la Federación ascendía a cerca de \$ 17.000.000.000 millones de pesos, suma que fue ascendiendo considerablemente cada año.

vii) Aseguraron que el Distrito no ha explicado las razones por las cuales se ha negado a cancelar el dinero que le adeuda a la Federación Colombiana de Municipios.

viii) En cuanto al Ministerio de Transporte, según los demandantes, ha guardado silencio, violando así la moralidad pública por cuanto la Ley 1005 de 2006 le ordena abstenerse de expedir especies venales (rangos de licencia de tránsito, matrículas, etc.), a aquellos organismos que no acrediten encontrarse a paz y salvo con el SIMIT.

ix) Respecto a la vulneración del derecho a la moralidad pública, sostuvieron que:

“La FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS, al sustraerse injustificadamente al cobro adeudado por el DISTRITO CAPITAL, afecta los intereses colectivos ya que la información contenida en el registro de conductores infractores se vería afectado por su desactualización y de contera ello impediría cumplir con la finalidad del poder sancionatorio en esta clase de contravenciones que no es otro que el señalado en el artículo 160 de la Ley 769 de 2002, que hace referencia a la implementación y fortalecimiento de los planes de tránsito, educación, dotación de equipos, combustibles y seguridad vial”,

El Ministerio de Transporte contestó la demanda en tiempo planteando como excepción la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto, a su juicio, se trataba de un litigio exclusivamente entre el Distrito Capital y la Federación Colombiana de Municipios.

A su vez, el Distrito Capital contestó la demanda afirmando que muchos de los hechos allí contenidos no eran ciertos. Sostuvo que nunca se negó a suministrarle información a la Federación, en relación con las multas y sanciones de tránsito. Que además, le había cancelado a aquella la suma de \$ 696.269.375.40 pesos, con corte 5 de febrero de 2007, por concepto del 10% que le corresponde por la gestión del SIMIT. De tal suerte que planteó como excepciones las siguientes: (i) agotamiento de jurisdicción, en razón de que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y el Consejo de Estado, por diversas vías procesales, ya se habían pronunciado acerca del objeto litigioso; (ii) cosa juzgada, por cuanto ya se había decidido una acción de cumplimiento sobre lo mismo; y (iii) inexistencia de vulneración del derecho colectivo a la moralidad pública.

El Juzgado 35 Administrativo de Bogotá, mediante sentencia del 19 de diciembre de 2008, resolvió lo siguiente: (i) ordenar que el Distrito

Capital pagara, a favor de la Federación Nacional de Municipios, el 10% de *“todos los dineros recaudados desde el siete (7) de agosto de dos mil dos (2002)...dineros que deben ser transferidos indexados y actualizados teniendo en cuenta el interés corriente que exista al momento en que se causó la obligación a favor de la Federación...”*; (ii) ordenar al Ministerio de Transporte abstenerse de *“autorizar la expedición de especies venales al Distrito Capital y a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo por concepto de pagos o contribuciones con el SIMIT”*; (iii) reconocer el incentivo de que trata el artículo 40 de la ley 472 de 1998; (iv) conformar una comisión interinstitucional para corroborar la transferencia de recursos antes indicados; y (v) dar traslado a la Fiscalía General de la Nación y a los entes de control, para los fines pertinentes.

Al respecto, es preciso señalar que el juzgador estimó que el impago de la supuesta deuda con la Federación Colombiana de Municipios constituía una vulneración al principio de legalidad. Sin embargo, las consideraciones referentes a que tal conducta lesione, a su vez, el derecho colectivo a la moralidad pública no son claras. Por el contrario, el juez se limitó a aludir a algunos fallos proferidos por el Consejo de Estado en la materia y a adelantar ciertas valoraciones subjetivas sobre la seguridad vial en el país, tales como las siguientes:

*“La realidad de las estadísticas señalan que son miles y miles los colombianos que anualmente ven vulnerado su derecho fundamental a la vida, al perderla trágicamente en accidentes de tránsito previsibles y prevenibles; así como también, son otros los miles y miles de compatriotas que ven lesionados sus cuerpos y comprometidas su salud por acciones u omisiones de las autoridades encargadas de administrar la seguridad en materia de tránsito terrestre, lo cual, no se compadece con el esfuerzo que desde el legislativo el Estado viene haciendo el Estado (sic) con la finalidad de instaurar el orden en las vías y de (sic) proteger a todas las personas residentes en Colombia su vida (sic), honra, bienes y demás derecho y libertades”<sup>6</sup>*

Actuando mediante apoderado, el Ministerio de Transporte impugnó el fallo de primera instancia alegando lo siguiente.

---

<sup>6</sup> Visible a folio 257 del cuaderno principal.

En cuanto a las consideraciones entorno a la acción constitucional seleccionada por el actor popular, estimó que se buscaba, ante todo, lograr el cumplimiento de una norma legal, antes que hacerle frente a la vulneración de un derecho colectivo como lo es la moralidad pública.

Explica igualmente que el giro del 10% a favor de la Federación Nacional de Municipios *“no constituye per se el fundamento para poner en funcionamiento el sistema integrado de información por parte de la Federación Colombiana de Municipios, sino que puede considerarse como una retribución “por” la administración y actualización de la información, razón por la que no le cabe responsabilidad alguna al ente ministerial y menos pensar que por el hecho de expedir especies venales está impidiendo el cumplimiento de los cometidos estatales como mal lo plantea el juez. Lo que impone la norma es el giro de recursos “por” la administración de una información, pero la adopción de las políticas de seguridad para garantizar los cometidos estatales como la seguridad vial, se hace con o sin el giro de los recursos que trata la Ley 769 de 2001 y el órgano estatal que tiene atribuida la función es el Ministerio de Transporte y no la Federación Colombiana de Municipios, luego mal puede afirmarse de forma absoluta que por falta del giro de esos recursos se desmejore la calidad de la seguridad vial o la adopción de planes o programas en materia de tránsito y transporte”*.

Insistió igualmente el Ministerio en que no se logró demostrar violación alguna al derecho colectivo a la moralidad pública, ni detrimento patrimonial alguno.

Agregó asimismo el apelante que el fallo recurrido carece de toda motivación, por cuanto se limita a resumir la demanda, a describir el trámite procesal, a transcribir unas sentencias del Consejo de Estado, tratándose, en definitiva de un fallo *“aparatoso, voluminoso e innecesario, carente de análisis y motivación suficiente, porque aunque es un documento extenso carece de una valoración detallada y razonada del porqué se acogen unos argumentos y se rechazan otros”*.

Por último, el Ministerio insistió en su excepción de falta de legitimación por pasiva por cuanto, a su juicio, aquél no ejerce control jerárquico alguno sobre el Distrito Capital.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 30 de abril de 2009, con salvamento de voto del Magistrado Luis Manuel Lasso Lozano, decidió confirmar la sentencia proferida por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá, por las razones que pasan a exponerse.

Afirma el Tribunal que la moralidad administrativa se encuentra concebida en el ordenamiento jurídico como un principio orientador de la función administrativa, inherente al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, como son aquellos de servir a la comunidad, promover la prosperidad general, prestar adecuadamente los servicios públicos, entre otros.

En cuanto a las relaciones existentes entre las acciones populares y de cumplimiento, el Tribunal estimó que

“Es del caso precisar que si bien es cierto que la vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa se deriva, en gran medida del incumplimiento de la ley, también es cierto que reconocer tal circunstancia no desnaturaliza la acción popular, cuyo objeto en el caso sub-lite se circunscribe a la protección del derecho colectivo a la moralidad administrativa, por lo cual no está concebida la acción de cumplimiento”.

Más adelante, el Tribunal entró a examinar si el Distrito Capital había vulnerado el derecho colectivo a la moralidad pública, concluyendo afirmativamente, entre otras, por las siguientes razones:

“La destinación específica hecha por la ley del 10% del recaudo por multas y sanciones de tránsito, implica que se porcentaje no puede ingresar a los fiscos territoriales para ser aplicado en los planes de tránsito, educación, dotación de equipos, combustible y seguridad vial...”

Y más adelante anota que:

“De conformidad con el material probatorio obrante en el proceso, se verifica que de acuerdo con la certificación expedida por el representante legal de la Federación Colombiana de Municipios, del 29 de octubre de 2008, el Distrito Capital no ha efectuado transferencias a la Federación en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 769 de 2002, por recaudo interno ni por

el recaudo realizado por fuera de la ciudad, que tiene contratado el distrito con algunas entidades financieras”.

Concluye el juzgador de segunda instancia afirmando que:

“...el no pago del porcentaje de que trata el artículo 10 de la Ley 769 de 2002, en que ha incurrido el distrito capital, hecho que reconoce y no corrige, contraria el interés general, fin esencial del Estado, para cuyo cumplimiento se debe ejercer la función pública, con fundamento en sus principios orientadores, entre los cuales se encuentra, la moralidad administrativa, que además es un derecho colectivo, susceptible de ser protegido mediante la acción popular”.

De igual manera, el Tribunal consideró, luego de transcribir el texto inicial del artículo 18 de la Ley 1005 de 2006, según el cual *“De todas maneras no se autorizará trámite de especies venales a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo por concepto de pagos o contribuciones con el Ministerio de Transporte, el SIMIT o con entidades que hayan recibido por delegación o por ley funciones en el tránsito”*, que el Ministerio de Transporte había vulnerado el derecho colectivo a la moralidad pública, por las siguientes razones:

“De conformidad con el artículo transcrito se tiene que el párrafo le asigna una obligación de no hacer al Ministerio de Transporte, consistente en no autorizar el trámite de especies venales a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo por concepto de pagos o contribuciones, entre otros, con el SIMIT.

Sin embargo, esta obligación ha sido desacatada por parte del Ministerio, en consideración a que los rangos y series de especies venales (placas de vehículos y motos, licencias de tránsito, licencias de conducción y certificación de movilización) son asignados al organismo de tránsito del Distrito Capital, con fundamento en el reporte de información y legalización remitido por ese organismo.

(...)

Así las cosas, resulta evidente que el desconocimiento de la norma por parte del Ministerio, ha propiciado que el Distrito Capital persista en la conducta del no pago del porcentaje a que se ha venido haciendo referencia”.

El Magistrado Luis Manuel Lasso Lozano salvó su voto, en esencia, por las siguientes razones:

“La violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa implica una violación de la legalidad (aspecto objetivo) y, además, la demostración de que el funcionario que quebrantó tal derecho lo hizo con el fin de lograr un provecho particular, en beneficio propio o de un tercero (elemento subjetivo).

(...)

En el presente caso, aceptando, en gracia de discusión, que Bogotá D.C. hubiese desconocido la legalidad al negarse a girar a favor de la Federación Colombiana de Municipios la totalidad del porcentaje de que trata el artículo 10 de la Ley 769 de 2002, es decir, el elemento objetivo, quebrantamiento de la legalidad, no obra prueba en el expediente en el sentido de que los funcionarios que obraron de esa manera lo hayan hecho con el propósito de atender a intereses particulares propios o de terceros. Podría afirmarse, incluso, que obraron con un celo excesivo encaminado a proteger el erario de Bogotá D.C., pero no impulsados por un móvil de deshonestidad o corrupción en ello, para cuyo reproche jurídico fue instituida la acción popular, tratándose de la protección de la moralidad administrativa.

(...)

La línea de argumentación sostenida por la tesis mayoritaria lleva a sentar un precedente inconveniente según el cual cualquier controversia sobre la pertenencia de unos dineros que se suscite entre un particular y una entidad pública o entre entidades públicas, que son varios los pleitos de este tipo, configura automáticamente una violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa, por el solo hecho de que implica una violación del principio de legalidad.

(...)

En conclusión, la controversia consiste en una disputa entre una entidad pública y una organización privada por unos dineros, pero ello dista, en un todo, de un quebrantamiento de los derechos colectivos de que se trata, moralidad administrativa y patrimonio público”.

Para ese efecto, se estudiarán las causales genéricas de procedencia de la acción de tutela y, si se cumplen, se estudiarán las específicas.

## **5.2. Análisis de las causales genéricas de procedencia del amparo contra providencias judiciales.**

En cuanto al requisito de la relevancia constitucional, la Sala considera que el mismo se encuentra satisfecho en el caso concreto. En efecto, tal y como se consideró en sentencia T- 315 de 2010, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha indicado que el derecho al debido proceso puede ser protegido vía acción de tutela. Así, sobre la garantía del derecho al debido proceso en el ordenamiento constitucional colombiano y en el derecho internacional, esta Corporación ha considerado<sup>7</sup>:

*“4.2.- Alcances de la garantía de protección del derecho al debido proceso en el ordenamiento constitucional colombiano y en el derecho internacional*

*El derecho al debido proceso goza de una muy amplia garantía en el ordenamiento jurídico colombiano. A nivel interno, el artículo 29 de la Constitución Nacional contiene los elementos que caracterizan tal protección. La garantía efectiva del derecho al debido proceso se ve reforzada, además, en virtud de lo dispuesto por el artículo 93 de la Constitución, de acuerdo con lo cual, ‘Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.’ (Énfasis fuera de texto).*

*La jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la garantía del derecho al debido proceso es reiterada y se orienta a conceder una muy extensa protección del derecho al debido proceso.*

---

<sup>7</sup> Ver Sentencia C-731 del 14 de julio de 2005.

*Dentro de la serie de artículos que complementan lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Nacional se encuentran el artículo 228 y el artículo 229 de la Constitución Nacional. De conformidad con lo previsto en esas disposiciones, ha dicho la Corte Constitucional que las normas procesales han de interpretarse siempre 'como instrumentos puestos al servicio del derecho sustancial y a las soluciones que permitan resolver el fondo de los asuntos sometidos a consideración de los jueces (principio pro actione). (...) Se impone, por lo tanto, adoptar la interpretación que tome en cuenta el espíritu y finalidad de la norma y que sea más favorable para la efectividad del derecho fundamental'.<sup>8</sup>*

*El derecho al debido proceso puede verse vulnerado no únicamente cuando se deja de observar determinada regla procesal. La Corte Constitucional ha sido muy clara al señalar que la violación del derecho al debido proceso 'también ocurre por virtud de la ineficacia de la misma [regla procesal] para alcanzar el propósito para el que fue concebida. Así, en la medida en que el derecho sustancial prevalece sobre las formas procesales (C.P., art. 288), como mandato que irradia todo el ordenamiento jurídico y, muy especialmente, las actuaciones destinadas a cumplir con la actividad judicial, es que las formas procesales que la rijan deben propender al cumplimiento de los propósitos de protección y realización del derecho material de las personas y a la verdadera garantía de acceso a la administración de justicia (C.P., art. 229)'.<sup>9</sup>*

*(...)*

*La garantía del derecho al debido proceso en el ámbito interno se ve reforzada por lo dispuesto a nivel internacional. Tanto el Sistema de Naciones Unidas como el Sistema Interamericano consagran una muy amplia garantía del derecho al debido proceso y existe una importante jurisprudencia internacional al respecto, sobre todo en lo que concierne a la imposibilidad de vaciar de contenido la cláusula del debido proceso cuando se declaran estados de excepción. "<sup>10</sup>*

Adicionalmente, es preciso mencionar que este derecho fundamental, tal

<sup>8</sup> Sentencia T-345 de 6 de agosto de 1996.

<sup>9</sup> Sentencia C-383 de 5 de abril de 2000.

<sup>10</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva: OC-8/87, del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8. El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (Art.27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos).

y como lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, debe garantizársele a todas las personas, ya sean naturales o jurídicas<sup>11</sup>. Al respecto, en sentencia T- 924 de 2002, y reiterada en fallo T- 315 de 2010, se consideró que: *“el debido proceso y el acceso a la justicia se atribuyen a las personas, naturales y jurídicas, porque son derechos que se basan en la capacidad de obrar de unas y otras, no en la naturaleza de su personalidad. Prueba de ello es que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, y que el artículo 229 constitucional garantiza a toda persona el acceso a la justicia.”*

De esta manera, el debido proceso se define como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley<sup>12</sup>.

En el presente caso se alegan diversas violaciones al derecho fundamental al debido proceso, motivo por el cual se cumple con el requisito de la relevancia constitucional del tema.

En cuanto al segundo requisito de procedencia del amparo contra sentencias judiciales, consistente en que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial existentes para dirimir la controversia, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable, se encuentra igualmente acreditado.

En efecto, si bien el Consejo de Estado, mediante auto proferido por la Sección Segunda el 22 de octubre de 2010 decidió seleccionar para su revisión la sentencia proferida el 20 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, también lo es que, como se ha explicado, aquello no enerva la procedencia del amparo transitorio constitucional, a efectos de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

---

<sup>11</sup> Sentencia T-1237 de 9 de diciembre de 2004.

<sup>12</sup> Entre otras, las Sentencias T-467 de 14 de octubre de 1995, T-238 de 30 de mayo de 1996, T-883 de 17 de octubre de 2002 y Sentencia T-630 de 26 de junio de 2008.

En el caso concreto, la existencia de un perjuicio irremediable ha sido ya examinado por esta Sala de Revisión en diversas ocasiones. Así, en Auto del 23 de abril de 2009, ante el riesgo que corría el Distrito Capital de pagar cerca de \$ 43.000.000.000 millones de pesos a la Federación Nacional de Municipios, sin que existiera certeza acerca de la existencia de tal acreencia, además de la prohibición de la expedición de especies venales por parte del Ministerio de Transporte, lo cual colapsaría la realización de numerosos trámites, la Sala decretó como medida provisional la suspensión de la sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Posteriormente, la Sala de Revisión, mediante Auto núm. 111 del 10 de junio de 2010, al momento de decidir una petición de levantamiento de medida provisional, consideró lo siguiente:

*“Así, en relación con el argumento de la peticionaria según el cual “ni el Distrito ni su apoderado ni el Alcalde Mayor son parte o sujetos procesales de la acción de tutela iniciada por el Ministerio de Transporte”, la Sala considera que no le asiste razón a la peticionaria por cuanto la sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por la Subsección A de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se confirmó, a su vez, el fallo dictado el 16 de febrero de 2009 por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá, tiene efectos económicos importantes sobre las finanzas del Distrito Capital. En efecto, el mencionado Juzgado le ordenó a las autoridades distritales transferir a la Federación Colombiana de Municipios, en el término de 15 días, “la totalidad del 10% (diez por ciento) de todos los dineros recaudados desde el siete (7) de agosto de dos mil dos (2002) hasta la fecha en que quede ejecutoriada esta sentencia, dineros que deberán ser transferidos indexados y actualizados teniendo en cuenta el interés corriente que exista al momento en que se causó la obligación a favor de la Federación Colombiana de Municipios”.*

5. En este orden de ideas, si bien es cierto que el Distrito Capital no es el accionante en el expediente T- 2.482.392, también lo es que se trata de un tercero afectado con la decisión judicial cuestionada, y por ende, gozaba de legitimación activa para solicitarle a la Corte, en sede de Revisión, suspender los efectos del cumplimiento de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

6. Tampoco comparte la Sala de Revisión los argumentos de la peticionaria, en el sentido de que la Corte Constitucional habría, según sus palabras, incurrido en “*un procedimiento a todas luces irregular*”, por el hecho de haber ordenado, como medida provisional, la suspensión de la ejecución de la sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En efecto, el Decreto 2591 de 1991, expresamente faculta al juez constitucional para ordenar, cuando lo considere necesario y urgente, la suspensión del acto concreto que amenace o vulnere un derecho fundamental, tal y como sucede, en el presente caso, con la mencionada decisión judicial. No se presenta, de manera alguna, intromisión alguna en las competencias constitucionales y estatutarias del Consejo de Estado. (negritas agregadas).

Puestas así las cosas, resulta evidente que, en el caso concreto, se cumple con el requisito de la existencia de un perjuicio irremediable, que justifique la procedencia de un amparo constitucional transitorio.

Un tercer requisito genérico de procedencia del amparo constitucional contra providencias judiciales, consiste en que la petición haya sido presentada en un plazo razonable.

En el caso concreto, la sentencia de acción popular fue proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 30 de abril de 2009, en tanto que la acción de tutela contra lo mismo fue radicada ante el Consejo de Estado el 5 de junio del mismo año, es decir, de manera oportuna.

En cuarto lugar, se precisa que la irregularidad procesal tenga un efecto determinante en la sentencia que se impugna; que conculque los derechos fundamentales del actor y que haya sido alegada durante el proceso. Revisadas las pruebas que obran en el expediente, la Sala de Revisión constata que asimismo se cumple con este requisito genérico.

En tal sentido, una lectura atenta de la sentencia de acción popular proferida el 19 de diciembre de 2008 por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá, evidencia que el Ministerio de Transporte planteó diversas excepciones previas y de fondo, tales como: falta de legitimación en la causa por pasiva; existencia de cosa juzgada; y agotamiento de

jurisdicción<sup>13</sup>. De igual manera, controvertió la mayoría de hechos que soportaban la demanda y recurrió el fallo adverso, por estimar que se estaba vulnerando directamente el sentido del artículo 88 superior. De tal suerte que, lejos de intentar la acción de amparo como un mecanismo alternativo para superar deficiencias durante el proceso o la falta de diligencia durante el mismo, aquélla se presenta como una vía procesal idónea para alegar violaciones graves al debido proceso.

Así mismo, no se trata de una acción de tutela interpuesta contra un fallo de amparo constitucional.

En suma, la Sala de Revisión considera que se cumplen, en el caso concreto, con todas las causales genéricas de procedencia del amparo contra providencias judiciales.

### **5.3. Análisis de las causales específicas de procedencia del amparo contra providencias judiciales.**

Una vez establecido el cumplimiento de los anteriores requisitos genéricos de procedencia del amparo contra sentencias judiciales, el juez de tutela sólo podrá conceder el amparo cuando halle probada la ocurrencia de al menos una de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra sentencias. Pasa la Sala a determinar tal situación, tomando para ello en cuenta los argumentos expuestos por la entidad accionante.

#### **5.3.1. Examen sobre la existencia de una vía de hecho por defecto sustantivo.**

El Ministerio de Transporte alega que la sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca adolece de un defecto sustantivo por cuanto (i) *“Según las consideraciones del TRIBUNAL en el fallo del 30 de abril de 2009, el inciso segundo del artículo 18 de la ley 1005 de 2006, que constituye título de imputación en contra del Ministerio de Transporte en cuanto el supuesto normativo le establece supuestamente al Ministerio de Transporte el deber de autorizar trámite de especies venales a los organismos de tránsito,*

---

<sup>13</sup> Visible a folios 215 y ss. del cuaderno principal.

*omisión que edifica la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y el patrimonio público”, sin embargo, “La autorización de trámites de especies venales es una expresión genérica que incluye labores propias de procedimiento de ejecución de expedición y que literalmente no vincula al Ministerio, sino a las labores propias de los diferentes organismos de tránsito del país. En cambio la distribución de rangos para las especies venales es una labor meramente organizativa del Ministerio de Transporte como ente rector del sector, que no involucra ningún aspecto de trámite o de ejecución en la expedición de especies venales, pues el Ministerio dentro de la red de información en la cual el SIMIT es un eslabón más, es solamente un receptor que ni el inciso segundo del parágrafo del artículo 18 de la Ley 1005 de 2006, ni los artículos 10 y 11 de la ley 769 de 2002, le impone la función de ejecución de la expedición de especies venales, no le imponen el control del estado de los convenios entre los organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS y menos le impone fiscalizar el flujo de caja de estos convenios. Tampoco estas disposiciones constituyen al Ministerio de Transporte en revisor financiero, supervigilante de las cuentas de estos convenios que en un todo responden a la naturaleza privada de los acuerdos de voluntades y de los mismos no se pueden derivar supuestas afectaciones patrimoniales del erario público” y (ii) ya que “El segundo supuesto de hecho que no consagra la disposición es que el Ministerio de Transporte autorice trámite de especies venales con destino al SIMIT, por el contrario, la norma señala la exigencia de paz y salvo por concepto de pagos y contribuciones al Ministerio de Transporte e incluye al SIMIT, el cual incluso tiene como deber reportar la información al Ministerio de Transporte como se lo impone el inciso segundo del artículo 11 de la Ley 769 de 2002. Obsérvese que las disposiciones no están diciendo que el Ministerio de Transporte deba receptor pagos o contribuciones que tengan que ver con el SIMIT y menos expedir o verificar paz y salvos por dicho concepto; por el contrario, el SIMIT junto con las demás fuentes de información deben reportarla al Ministerio de Transporte”.*

Al respecto, téngase presente que, según jurisprudencia constante de la Corte, el defecto material o sustantivo se origina cuando las decisiones judiciales son proferidas con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.

Ahora bien, una debida comprensión de la causal invocada de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales pasa por comprender el sentido y el alcance del artículo 18 de la Ley 1005 de 2006, cuyo texto original rezaba:

“ARTÍCULO 18. *ORGANISMOS DE TRÁNSITO.* El Ministerio de Transporte, fijará las pautas a las cuales se deben sujetar los organismos de tránsito, para su creación, funcionamiento y cancelación.

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional, determinará el régimen de sanciones aplicables a los organismos de tránsito, en un plazo no mayor de noventa (90) días calendario, después de sancionada esta ley.

De todas maneras no se autorizará trámite de especies venales a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo por concepto de pagos o contribuciones con el Ministerio de Transporte, el SIMIT o con entidades que hayan recibido por delegación o por ley funciones en el tránsito.

Posteriormente, la Corte mediante sentencia C- 931 de 2006 resolvió lo siguiente:

“Declarar la **INEXEQUIBILIDAD** de las expresiones “*creación, (...) y cancelación*” contenidas en el artículo 18 de la Ley 1005 de 2006, y la **EXEQUIBILIDAD** del aparte “*El Ministerio de Transporte, fijará las pautas a las cuales se deben sujetar los organismos de tránsito para su funcionamiento*” de la misma disposición, en el entendido que las pautas que dicte el Ministerio de Transporte deben tener un carácter eminentemente técnico y sólo pueden referirse a aquellas funciones del orden nacional que por ley deban ejecutar los organismos de tránsito o a las que el gobierno nacional decida delegarles”.

Más recientemente, esta Corporación en sentencia C- 318 de 2010 decidió lo siguiente:

“Declarar **INEXEQUIBLE** el segundo inciso del párrafo del artículo 18 de la Ley 1005 de 2006 que dice: “*De todas maneras no se autorizará trámite de especies venales a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo por concepto de pagos o contribuciones con el Ministerio de*

*Transporte, el SIMIT o con entidades que hayan recibido por delegación o por ley funciones en el tránsito”.*

En cuanto al concepto de “*especies venales*”, el cual resulta esencial al momento de comprender el debate jurídico que se presentó ante la jurisdicción contencioso administrativa en sede de acción popular, la Corte explicó lo siguiente:

**“Las especies venales**

De las funciones delegadas a los organismos de tránsito hacen parte las especies venales, denominación bajo la cual se agrupan una serie de trámites que se encuentran establecidos en el Código Nacional de Tránsito Terrestre, tales como la licencia de tránsito, la licencia de conducción o la placa única nacional de vehículos y de motos, trámites que, de conformidad con lo señalado, son delegados por el Ministerio de Transporte en los organismos de tránsito de las entidades territoriales.

En relación con la especies venales delegadas a los organismos de tránsito del país, el Ministerio de Transporte regula, por ejemplo, el suministro de series y rangos, y también lo relativo a la actualización de inventarios y registros nacionales, el reporte de la información y de los controles que se ejercen sobre las mencionadas especies venales y, a la vez, percibe algunos valores por tal concepto.

Precisamente, el capítulo II de la Ley 1005 de 2006 contiene algunas “disposiciones relacionadas con el valor de los derechos de tránsito de algunas especies venales” y el artículo 15, respecto de la licencia de conducción, de la licencia de tránsito y de la placa única nacional, señala que “deberá contemplarse un 35% que será transferido por el correspondiente organismo de tránsito al Ministerio de Transporte, por concepto de costos inherentes a la facultad que tiene el Ministerio de Transporte de asignar series, códigos y rangos de la especie venal respectiva”.

Pasó luego la Corte a examinar si la medida contenida en el parágrafo del artículo 18 de la Ley 1005 de 2006 se ajustaba a la Constitución. Al respecto, en lo atinente al fin de aquella estimó lo siguiente:

“Desde esta perspectiva, la finalidad consistente en asegurar que el Ministerio de Transporte, la Federación Colombiana de Municipios y las demás entidades que hayan recibido, por delegación o por ley, funciones en el tránsito cuenten con los recursos provenientes de pagos o contribuciones que los organismos de tránsito no les han cancelado es una finalidad legítima, como, incluso, lo admiten los actores, para quienes la disposición “pretende dar las herramientas necesarias para asegurar la implementación y operación de los sistemas de información de tránsito y transporte creados en la Ley 769 de 2002”.

No obstante lo anterior, esta Corporación consideró que la medida resultaba desproporcionada y violatoria de la autonomía de las entidades territoriales y de los derechos de los usuarios, por cuanto:

“En otros términos, la falta de autorización del trámite de especies venales no deja siquiera un margen mínimo al recaudo de tarifas por concepto de derechos de tránsito, dado que cercena en su totalidad la fuente de la que el ente territorial recibe las rentas propias, de modo que la medida prevista en el párrafo parcialmente demandado desatiende la autonomía de las entidades territoriales que, como garantía institucional, tiene un núcleo esencial indisponible para el legislador. Según lo dispuesto en el artículo 362 de la Constitución, ese núcleo básico de la autonomía cubre “a los bienes y rentas tributarias o no tributarias o provenientes de la explotación de monopolios de las entidades territoriales”, que son “de su propiedad exclusiva y gozan de las mismas garantías que la propiedad y renta de los particulares.

(...)

En conclusión, al impedir el trámite de especies venales a los organismos de tránsito que no se encuentren a paz y salvo por los conceptos antes destacados, el legislador intervino en la autonomía fiscal de las entidades territoriales de una manera desproporcionada, ya que la medida desconoce sus competencias relacionadas con el tránsito y, en particular, el recaudo de los ingresos provenientes del trámite cuya autorización se niega.

(...)

En este orden de ideas, la no autorización del trámite de especies venales a los organismos de tránsito de las entidades territoriales afecta el derecho a la

circulación de los usuarios, pues les impone condiciones más gravosas para acceder a los documentos que les autorizan ciertas actividades indispensables para su movilización, pero además, implica la interrupción en la prestación de un servicio público, una de cuyas notas distintivas es, precisamente, la continuidad en la prestación, a más de lo cual afecta el ámbito de gestión de “sus propios intereses” que le atañe a las entidades territoriales.

Si se revisa con atención la argumentación jurídica expuesta por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en relación con la responsabilidad que le cabría al Ministerio de Transporte la expedición de especies venales, no obstante la existencia de un supuesto impago de unas sumas de dinero por parte del Distrito Capital a la Federación Colombiana de Municipios, se encuentra que todo el soporte de aquella lo constituye la disposición que fue declarada inexecutable por la Corte en sentencia C- 318 de 2010.

Ahora bien, se podría alegar que la norma legal no había sido declarada inexecutable al momento de fallarse la acción popular, lo cual es cierto. También lo es que el fallo C-318 de 2010 no tiene efectos retroactivos. Sin embargo, también lo es que el artículo 18 de la Ley 1005 de 2006 era una disposición legal manifiestamente contraria a la Constitución, por cuanto vulneraba de manera flagrante el principio de autonomía de las entidades territoriales, motivo por el cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no podía haber fundado la esencia de su fallo en la citada disposición. En otras palabras, el fallador de la acción popular debía haber inaplicado la norma legal en el caso concreto, so pena de incurrir en una vía de hecho por defecto sustantivo.

### **5.3.2. Examen sobre la existencia de una vía de hecho por vulneración del derecho al debido proceso.**

El Ministerio de Transporte alega que el fallo de acción popular adolece una vía de hecho por violación al derecho al debido proceso por cuanto *“Habiéndose indicado dentro del proceso los lineamientos legales y supuestos de hecho que permitían inferir la falta de legitimación por pasiva del MINISTERIO DE TRANSPORTE para expedir especies venales o autorizar el trámite de expedición de las mismas, el fallador en abierto desconocimiento de la norma determinó condenar al cumplimiento de la obligación de no autorizar esos trámites y constatar*

*el paz y salvo cuando, se repite, no está dentro de sus funciones, por cuanto son de intervención ejecutora y que ni siquiera hacen parte del papel que desempeña el Ministerio de Transporte en el contexto de la información de tránsito de la cual solamente es un receptor, violando con ello, el principio de legalidad que rige el debido proceso en cuanto se desconocieron los supuestos fácticos de la normatividad de transporte que hubiera permitido aclarar la posición del Ministerio respecto de convenios inter partes celebrados entre organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS”.*

Al respecto, la Corte considera que el accionante no logró estructurar un verdadero cargo por la supuesta violación al derecho al debido proceso. En efecto, un examen atento de su argumentación revela que, en el fondo, se pretende en sede de amparo revivir un debate procesal entorno a una excepción previa que planteó el Ministerio de Transporte desde el inicio del proceso de acción popular. A decir verdad, el peticionario no explica realmente las razones por las cuales el Tribunal Administrativo de Cundinamarca le vulneró su derecho al debido proceso.

**5.3.3. Examen sobre la existencia de una vía de hecho por vulneración del derecho al debido proceso en conexidad con el derecho de acceso a la administración de justicia.**

Según el Ministerio de Transporte, el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca incurrieron en una vía de hecho por vulneración del derecho al debido proceso en conexidad con el derecho de acceso a la administración de justicia, por cuanto se debió haber ejercido una acción de cumplimiento y no una popular. De igual manera, argumenta que los falladores desconocieron toda la evidencia existente en el expediente, la cual demostraba la ausencia de una violación de la moralidad administrativa. Explica igualmente que mediante una acción popular no puede dirimirse un conflicto económico, derivado de un supuesto incumplimiento de una obligaciones contraídas entre una persona jurídica de derecho privado, como lo es la Federación Colombiana de Municipios, y una entidad estatal como lo es el Distrito Capital.

Al respecto, la Corte considera que el accionante realmente alude es una vía de hecho por defecto procedimental, la cual tiene lugar cuando el juez actuó al margen del procedimiento establecido.

Ahora bien, en el caso concreto, la Sala de Revisión advierte que la Corte en sentencia C-318 de 2010 abordó el tema de los mecanismos judiciales con que se contaría para lograr el recaudo de los dineros supuestamente adeudados a la Federación Colombiana de Municipios, en los siguientes términos:

“La Corte comparte el argumento de los demandantes y de la Universidad del Rosario en el sentido de que “existen mecanismos de control y medios judiciales en nuestro ordenamiento jurídico que tienen la virtud de obligar al deudor al pago oportuno de las acreencias, sin llegar al extremo de la parálisis del servicio público” y advierte que el motivo por el cual se dejan de hacer los pagos y contribuciones no puede ser la simple liberalidad o el capricho del organismo de tránsito o de las autoridades del respectivo ente territorial, caso en el cual los correspondientes organismos de control, dentro del marco de sus competencias, deberán tomar las medidas pertinentes para asegurar el pago e imponer, si es del caso, las condignas sanciones.

El mismo párrafo del artículo 18 señala, en su primer inciso, que el Gobierno Nacional determinará el régimen de sanciones aplicables a los organismos de tránsito y, por supuesto, el Congreso de la República, en uso del margen de intervención que le corresponde, y sin desconocer la autonomía fiscal de las entidades territoriales ni los derechos de los asociados, podrá modificar las regulaciones existentes o adoptar fórmulas orientadas a obtener las sumas debidas, a asegurar su pago oportuno, establecer sanciones e incluso examinar la posibilidad de implantar formas de compensación.

Ya es una práctica consolidada en la jurisprudencia constitucional que la Corte, sin interferir en las facultades del Congreso de la República ni pretender sustituirlo en el ejercicio de sus competencias legislativas, dentro de un propósito de colaboración institucional le invite a ocuparse de materias importantes y, en particular, de aquellas que generan un problema que queda evidenciado con especial énfasis a raíz de una decisión de inconstitucionalidad, para que, en su condición de legislador y en uso de su

facultad de configuración, evalúe las circunstancias y expida las regulaciones legales que permitan hacer frente a la situación que se le pone de presente<sup>14</sup>.

**En esta oportunidad resulta claro que la declaración de inconstitucionalidad ampara la autonomía de las entidades territoriales y la prestación de un servicio público a los usuarios, pero no la opción de dejar de pagar las sumas que legalmente se deben, motivo por el cual sería deseable que el problema suscitado por la falta de pago fuera abordado por el Congreso de la República, a fin de que arbitre soluciones eficaces para asegurar el pago efectivo o hacer más dinámico su cobro, sin quebrantar la autonomía territorial ni los derechos de los usuarios del respectivo servicio.”** (negritas agregadas).

Como puede advertirse la Corte reconoció que, en la actualidad, no se cuenta con vías judiciales efectivas para lograr el pago de las sumas supuestamente adeudadas por los municipios a la Federación que los reagrupa. De allí la invitación que hizo al Congreso a que legislara en la materia. Siendo ello, los jueces administrativos no podían dar trámite a una acción popular encaminada a buscar la cancelación de tales dineros, y por ende, se incurrió en una vía de hecho por defecto procedimental.

#### **5.3.4. Examen sobre la existencia de una vía de hecho por defecto procedimental.**

El Ministerio de Transporte alega que el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca incurrió en una vía de hecho por defecto procedimental por cuanto *“para efectos de adecuar una vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa y, consecuentemente, la afectación al patrimonio público, la naturaleza de estas transgresiones exige respecto de la primera, que se individualicen de manera circunstancial y cronológica tanto los actos infractores como los sujetos individuales que activan por acción o por omisión la infracción, amén que se trata de un ejercicio de imputación de la valoración de actos corruptos, con plena identificación de los valores axiológicos que hayan sido violentados. Respecto del patrimonio público, evidencial y probatoriamente deben aparecer allegadas al proceso las circunstancias mínimas de existencia del daño y, además, los*

<sup>14</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-436 de 1994 y C-016 de 2004.

*medios de prueba que idóneamente permitan cuantificarlo e individualizar al responsable. Pues bien, sobre la violación al derecho colectivo a la moralidad pública y al derecho colectivo al patrimonio público, no aparecen determinadas en el proceso mediante evidencias o medios de prueba, de tal suerte que la conclusión a la que arribaron tanto el despacho de primera instancia como el de segunda instancia, sobre la determinación de esas violaciones, es una típica deducción normativa son ningún contexto fáctico y cuyo ejercicio rompe la naturaleza constativa de la acción popular y de la clase de los dos derechos colectivos promovidos en la causa petendi, lo cual riñe frontalmente con la regulación procesal y procedimental prevista en los artículos 5, 28, 29 y especialmente el artículo 30 que establece la carga de la prueba, en concordancia con el artículo 32 sobre prueba pericial, de la ley 472 de 1998." Además, por cuanto "la Nación-Ministerio de Transporte es un órgano político y no ejecutor, que en esa medida ni expide la especies venales ni autoriza el trámite de las mismas; solamente es un receptor de la información de los distintos sistemas de información de los organismos de tránsito siendo uno de los tantos el SIMIT y en consecuencia no ejecutan tareas de constatación sobre los paz y salvos de los convenios existentes entre los organismos de tránsito y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE MUNICIPIOS; argumentos que si hubieran ocupado el análisis del TRIBUNAL, se hubiera podido discernir mejor el problema y hallar la veracidad y coherencia de la excepción propuesta".*

Al respecto, la Sala encuentra que, si bien la entidad accionante trata de estructurar un cargo contra la sentencia del Tribunal Administrativo por haber incurrido en una vía de hecho por defecto procedimental, realmente alude a una podría configurar un defecto fáctico, esto es, cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

Pues bien, dado que en el apartado 5.3.3. se consideró que no existía una acción judicial efectiva para obtener el recobro de los dineros que supuestamente le adeuda el Distrito Capital a la Federación Colombiana de Municipios, motivo por el cual la Corte en sentencia C- 318 de 2010 que estimó que "sería deseable que el problema suscitado por la falta de pago fuera abordado por el Congreso de la República", carece de sentido entrar a examinar si los jueces de primera y segunda instancias

fundaron sus fallos sin contar con el material probatorio indispensable para ello.

### **5.3.5. Análisis sobre la existencia de una vía de hecho por desconocimiento del precedente jurisprudencial respecto de la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa.**

El Ministerio de Transporte alega que los jueces de primera y segunda instancias se separaron por completo de la jurisprudencia sentada por el Consejo de Estado en materia de vulneraciones al derecho colectivo a la moralidad pública, y por ende, habrían incurrido en una causal de procedencia del amparo contra sentencias.

Al respecto, la Corte ha considerado que procede la tutela contra sentencias judiciales cuando el juez ordinario desconozca el precedente sentado por aquélla en materia de contenido y alcance de derechos fundamentales. Sobre el particular, en sentencia C- 335 de 2008 estimó lo siguiente:

“Ahora bien, la Corte estima que a efectos de determinar si realmente un servidor público, en un caso concreto, incurrió en el delito de prevaricato por acción por desconocimiento de la jurisprudencia sentada por una Alta Corte la cual comporte, a su vez, una infracción directa de preceptos constitucionales o legales o de un acto administrativo de carácter general, resultará indicativo examinar si se está en presencia de un manifiesto alejamiento del operador jurídico de una subregla constitucional constante. En efecto, los fallos de reiteración se caracterizan por que la Corte (i) simplemente se limita a reafirmar la vigencia de una subregla constitucional perfectamente consolidada; (ii) su número resulta ser extremadamente elevado; y (iii) constituyen interpretaciones constantes y uniformes de la Constitución, la ley o un acto administrativo de carácter general, por parte del juez constitucional. En otras palabras, en los fallos de reiteración la Corte Constitucional ha acordado un sentido claro y unívoco a la “ley”, en los términos del artículo 413 del Código Penal. Situación semejante se presenta en las sentencias de unificación jurisprudencial, en la medida en que la Corte acuerde una determinada interpretación no sólo a una disposición constitucional, sino a normas de carácter legal o a un acto administrativo de carácter general.”

En el mismo fallo, la Corte reiteró su jurisprudencia en materia de acatamiento de los precedentes sentados por todas las Altas Cortes:

“De igual manera, cabe señalar que la Corte ha considerado, de manera constante, que la acción de tutela procede cuando los jueces en sus providencias se apartan arbitrariamente de los precedentes sentados por las Altas Cortes (precedente vertical) o sus propias decisiones (precedente horizontal). Así, en sentencia T- 698 de 2004, decisión que ha sido reiterada de manera constante, consideró lo siguiente:

*“En el caso del precedente horizontal, es decir aquel determinado por un mismo cuerpo colegiado o por una misma autoridad judicial de igual jerarquía, se concluye que tanto los jueces, como los magistrados pueden apartarse sabiamente del precedente de otra sala o de un pronunciamiento establecido por sí mismos, siempre y cuando se expongan argumentos razonables para ello. De allí que se requiera que el juez en su sentencia, justifique de manera suficiente y razonable el cambio de criterio respecto de la línea jurisprudencial que su mismo despacho había seguido en casos sustancialmente idénticos, quedando resguardadas con ese proceder tanto las exigencias de la igualdad y como las garantías de independencia judicial exigidas.*

(...)

En conclusión, y de manera general, para efectos de separarse del precedente horizontal o vertical, son necesarios entonces, dos elementos básicos: i) referirse al precedente anterior y li) ofrecer un argumento suficiente para el abandono o cambio si en un caso se pretende fallar en un sentido contrario al anterior en situaciones fácticas similares, a fin de conjurar la arbitrariedad y asegurar el respeto al principio de igualdad”  
(Subrayas no originales)

En suma, debido a las profundas transformaciones que en los últimos años ha conocido el sistema de fuentes colombiano se ha abandonado una concepción decimonónica de la jurisprudencia, fundada en postulados tales como (i) el juez es un mero aplicador de normas legales; (ii) los pronunciamientos judiciales de las Altas Cortes sólo tienen un carácter indicativo o ilustrativo acerca de la forma como debe entenderse la ley; y (iii) los jueces gozan de

total libertad para apartarse de sus fallos anteriores (precedente horizontal) como aquel de sus superiores jerárquicos (precedente vertical).

Ahora bien, en materia de procedencia de la acción popular para salvaguardar la moralidad administrativa, la jurisprudencia constitucional ha acogido aquella desarrollada por el Consejo de Estado en la materia. Así, en sentencia SU- 913 de 2009, mediante la cual se examinaron diversos fallos de tutela relacionados con el concurso notarial, la Corte consideró lo siguiente:

“Precisado lo anterior, los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular por vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa son, según jurisprudencia del Consejo de Estado, los siguientes: 1. La acción u omisión debe corresponder al ejercicio de una función pública.<sup>15</sup> 2. La acción u omisión debe lesionar el principio de legalidad.<sup>16</sup> 3. La desviación en el cumplimiento de la función ha de producir un perjuicio del interés general favoreciendo con ello al servidor público o a un tercero ó 4. La desviación del interés general debe ser de tal magnitud, que transgreda principios o valores instituidos previamente como deberes superiores en el derecho positivo”<sup>17</sup>.

En el caso concreto, revisando atentamente el fallo proferido por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá, y confirmado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se encuentra que el juzgador se limitó a examinar la violación al principio de legalidad, dejando de lado los demás requisitos sentados por el Consejo de Estado en materia de procedencia de acciones populares para salvaguardar la moralidad administrativa.

A su vez, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 30 de abril de 2009, con salvamento de voto del Magistrado Luis Manuel Lasso Lozano, decidió confirmar la sentencia proferida por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá, por las razones que pasan a exponerse.

Afirma el Tribunal que la moralidad administrativa se encuentra concebida en el ordenamiento jurídico como un principio orientador de la

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Exp-AP-720 de 2005

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp AP-166 de 2001.

<sup>17</sup> Expediente 35501 de 21 de febrero de 2007 de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

función administrativa, inherente al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, como son aquellos de servir a la comunidad, promover la prosperidad general, prestar adecuadamente los servicios públicos, entre otros.

En cuanto a las relaciones existentes entre las acciones populares y de cumplimiento, el Tribunal estimó que

“Es del caso precisar que si bien es cierto que la vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa se deriva, en gran medida del incumplimiento de la ley, también es cierto que reconocer tal circunstancia no desnaturaliza la acción popular, cuyo objeto en el caso sub-lite se circunscribe a la protección del derecho colectivo a la moralidad administrativa, por lo cual no está concebida la acción de cumplimiento”.

Más adelante, el Tribunal entró a examinar si el Distrito Capital había vulnerado el derecho colectivo a la moralidad pública, concluyendo afirmativamente, entre otras, por las siguientes razones:

“La destinación específica hecha por la ley del 10% del recaudo por multas y sanciones de tránsito, implica que se porcentaje no puede ingresar a los fiscos territoriales para ser aplicado en los planes de tránsito, educación, dotación de equipos, combustible y seguridad vial...”

Y más adelante anota que:

“De conformidad con el material probatorio obrante en el proceso, se verifica que de acuerdo con la certificación expedida por el representante legal de la Federación Colombiana de Municipios, del 29 de octubre de 2008, el Distrito Capital no ha efectuado transferencias a la Federación en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 769 de 2002, por recaudo interno ni por el recaudo realizado por fuera de la ciudad, que tiene contratado el distrito con algunas entidades financieras”.

Concluye el juzgador de segunda instancia afirmando que:

“...el no pago del porcentaje de que trata el artículo 10 de la Ley 769 de 2002, en que ha incurrido el distrito capital, hecho que reconoce y no corrige, contraría el interés general, fin esencial del Estado, para cuyo cumplimiento se

debe ejercer la función pública, con fundamento en sus principios orientadores, entre los cuales se encuentra, la moralidad administrativa, que además es un derecho colectivo, susceptible de ser protegido mediante la acción popular".

Como puede observarse, si bien el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no se limitó, como lo hizo el *a quo*, a examinar la posible violación al principio de legalidad, por cuanto estimó que igualmente la conducta de las entidades demandadas afectaban el interés general y el cumplimiento de los fines estatales, también lo es que no se examinó en detalle si, como lo exige el Consejo de Estado, si: (i) se presentó una desviación en el cumplimiento de la función, que produzca un perjuicio al interés general favoreciendo con ello al servidor público o a un tercero; o (ii) la desviación del interés general debe ser de tal magnitud, que transgreda principios o valores instituidos previamente como deberes superiores en el derecho positivo.

Así las cosas, la Sala de Revisión considera que los jueces de instancias no acataron plenamente el precedente jurisprudencial sentado por el Consejo de Estado, y acogido por la Corte Constitucional, en materia de moralidad administrativa, razón por la cual se incurrió en una vía de hecho.

#### **6. Efectos del fallo de tutela.**

Como se ha explicado a lo largo del presente fallo, el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al momento de tramitar y fallar la acción popular instaurada por los ciudadanos Fernando Torres y Alberto Bravo Cortes contra el Ministerio de Transporte y el Distrito Capital y a favor de la Federación Colombiana de Municipios, incurrieron en algunas causales de procedencia de amparo contra sentencias judiciales.

De igual manera, la Sala de Revisión, siguiendo lo decidido en sentencia C- 713 de 2008, consideró que la selección de la sentencia de acción popular por parte del Consejo de Estado no impedía la presentación de una acción de tutela, cuando quiera que se demostrara la existencia de un perjuicio irremediable, tal y como se consideró en el presente asunto.

Tomando además en consideración que el Consejo de Estado decidió revisar el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Corte amparará transitoriamente el derecho fundamental al debido proceso del Ministerio de Transporte, procediendo a suspender los efectos de la sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, hasta que el Consejo de Estado resuelva de fondo la cuestión, pudiendo acoger o no lo decidido por la Corte Constitucional.

## VII. 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:**

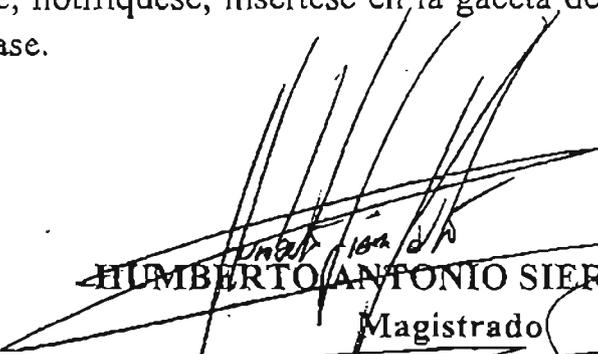
**Primero.** Levantar los términos para fallar.

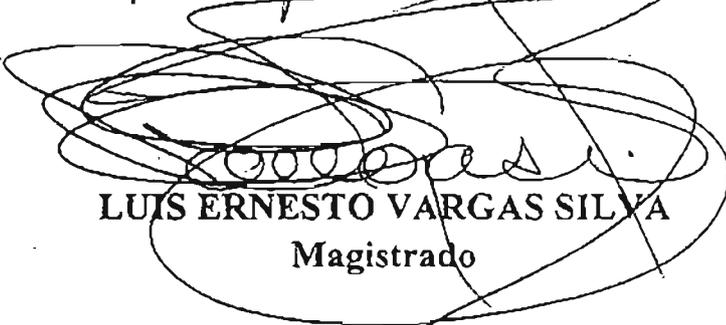
**Segundo.** **REVOCAR** las sentencias de amparo proferidas el 30 de julio y el 30 de septiembre de 2009 por las Sección Primera y Segunda-Subsección B, del Consejo de Estado, respectivamente, mediante las cuales se resolvió la acción de amparo instaurada por el Ministerio de Transporte contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En su lugar, **AMPARARÁ** de manera transitoria el derecho fundamental del Ministerio de Transporte.

**Tercero.** **SUSPENDER LOS EFECTOS** de la sentencia proferida el 30 de abril de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en la acción popular instaurada por los ciudadanos Fernando Torres y Alberto Bravo Cortes contra el Ministerio de Transporte y el Distrito Capital y a favor de la Federación Colombiana de Municipios, hasta que el Consejo de Estado resuelva de fondo la cuestión, pudiendo acoger o no lo decidido por la Corte Constitucional.

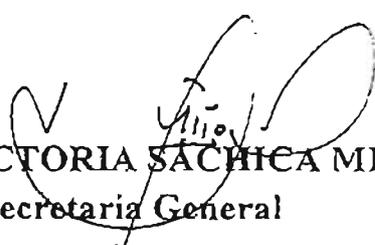
**Cuarto.** **LÍBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

  
HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO  
Magistrado

  
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA  
Magistrado

- *Departamento Aceptado* -  
MARIA VICTORIA CALLE CORREA  
Magistrada

  
MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ  
Secretaria General

*SENTENCIA T-230/11*