REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA

ACCION: TUTELA
ACCIONANTE: COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD - COOTRASOL
ACCIONADO: ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA
RADICACIÓN: 08001418900920220093101

Barranquilla, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO A TRATAR

Dentro del término previsto procede el despacho a resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido en fecha 10 de noviembre de 2022 por el Juzgado Noveno de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, dentro de la acción de tutela impetrada por la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD COOTRASOL contra el AREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA, por la presunta violación del derecho al debido proceso.

ANTECEDENTES

Manifestó la parte accionante que el objeto de la acción de tutela es que se protejan sus derechos al debido proceso administrativo, derecho a la igualdad, confianza legítima y buena fe, los cuales en su decir no fueron tenidos en cuenta por el ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA, al proferir la Resolución Nos. 258-22 de 3 de octubre de 2022, por medio del cual se rechazó un recurso de reposición contra la Resolución No. 269-21 del 6 de diciembre de 2021, y la Resolución 279 – 22 de 19 de octubre de 2022, por medio de la cual se resuelve un recurso de queja en contra de la Resolución 258-22 de 3 octubre de 2022, al no haberse resuelto un recurso de reposición contra la Resolución Metropolitana No. 269 de 6 de diciembre de 2021.

Que mediante Resolución No. 125 de 13 de marzo de 2002, el Instituto Distrital de Tránsito y Transportes de Barranquilla resolvió la solicitud de habilitación a la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD – COOTRASOL en la modalidad de servicio público colectivo urbano de pasajeros, que viene prestando conforme a las normas y reglas del transporte público colectivo.

Indicó que para la aprobación de dicha solicitud el INSTITUTO DISTRITAL DE TRÁNSITO Y TRANSPORTES DE BARRANQUILLA le exigió a la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD – COOTRASOL unos requisitos.

Por su parte, manifestó que el ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA, mediante Resolución Metropolitana No. 269-21 adicionó el permiso de operación contenido en la Resolución No. de Habilitación NO. 0125 de 23 de marzo de 2002 de la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD.

Que el ÁREA METROPOLIATA DE BARRANQUILLA después de más de 20 años de ser expedida y en firme la Resolución No. 0125 de 13 de marzo de 2002, le exige a COOTRASOL un requisito adicional a dicha habilitación consistente en que acepte un aliado tecnológico para el recaudo centralizado, así como el sistema y control de flota RCC, esto es, que el aliado tecnológico le administre el producido diario de los vehículos a cada socio y le cobre un porcentaje por esa administración, a través de un pago electrónico.

Señaló que la resolución Metropolitana No. 269-21 de 6 de diciembre de 2021 fue notificada por correo electrónico el día 04 de agosto del año 2022 a la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD COOTRASOL.

Que el día 9 de agosto de 2022, estando dentro del término legal, la accionante interpuso recurso de reposición contra la Resolución Metropolitana No. 269-21, el cual fue concedido y se le hizo llegar a su correo electrónico.

Afirmó que mediante Resolución Metropolitana No. 258-22 de 3 de octubre de 2022 el ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA rechazó el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución Metropolitana No. 269-21 de 6 de diciembre de 2021 argumentando que había sido notificada el 9 de diciembre de 2021, afirmación que en su decir, es negativa por cuanto la notificación fue efectuada en fecha 4 de agosto de 2022, fecha en que adjuntaron la Resolución. Al ser rechazado el recurso de reposición se concedió el recurso de queja, el cual fue interpuesto de manera oportuna.

Que mediante Resolución Metropolitana No. 279-22 del 19 de octubre de 2022 se resolvió de manera desfavorable el recurso de queja en contra de la Resolución No. 258-22 de 3 de octubre de 2022 declarándolo improcedente después de haberlo concedido.

Argumentó que la inconformidad de dicha cooperativa accionada es el hecho de que ÁREA METROPOLITANA de Barranquilla no le dio trámite al recurso de reposición interpuesto oportuna y legalmente contra la Resolución Metropolitana No. 269-21 de 6 de diciembre de 2021, la cual insiste, le fue notificada en fecha 4 de agosto de 2022, con la finalidad de que el Juez Constitucional revise y examine dichos actos administrativos y proteja el derecho fundamental al debido proceso.

Por último, solicitó se amparara en forma urgente e inmediata sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, de conformidad a lo normado en el artículo 29 de la Constitución Política, igualdad y como consecuencia de ello, se revoque y/o se deje sin efectos la Resolución Metropolitana No.258-22, por medio de la cual se rechazó un recurso y en su orden, darle trámite al recurso de reposición presentado por la cooperativa accionante contra la Resolución Metropolitana No. 0269-21.

Mediante memorial de fecha 31 de octubre de 2022 la Secretaría Distrital de Tránsito y Seguridad Vial, a través de apoderado judicial, presentó informe en atención a su vinculación a esta acción constitucional manifestando que en atención a los hechos y pretensiones expuestos por la parte accionante, dicha acción constitucional no se encuentra dirigida contra la entidad que apodera sino que es competencia del ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA.

Que la Secretaría Distrital de Movilidad es una entidad adscrita a la Administración Distrital, ya que de conformidad con el Decreto 0868 de 23 de diciembre de 2008, el Alcalde del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla en ejercicio de sus facultades Constitucionales y Legales y en especial las conferidas por el Acuerdo No. 008 de 2008 decretó la creación de la Secretaría Distrital de Movilidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10, parágrafo1o, numeral 8 y en el Capítulo 18 artículos 67 – 73 del citado decreto y como consecuencia de ello solo conocemos de los procesos contravencionales de tránsito por las infracciones que se hayan ocasionado en la anualidad del 2009 en adelante, y posteriormente con el Decreto 0801 de 2020, por medio del cual se adopta la estructura orgánica de la administración central del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

Que para la época de la expedición de la Resolución No. 0125 de 13 de marzo de 2002 proferida por el INSTITUTO DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BARRANQUILLA, para la habilitación de la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD COOTRASOL EN LA MODALIDAD DE SERVICIO PÚBLICO COLECTIVO URBANO DE PASAJEROS, la extinta METROTRÁNSITO S.A. tenía la competencia para tal fin y que la misma se pronunció bajo la normatividad legal vigente.

Afirmó que para la expedición de la Resolución Metropolitana No. 269 de 6 de diciembre de 2021, que trata la adición a la Resolución No. 0125 de 13 de marzo de 2002, se tiene que la Secretaría de Tránsito y Seguridad Vial de Barranquilla no tuvo incidencia por cuanto carece de competencia al pasar dicha competencia al ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA.

Solicitó desvincular de la acción de tutela a la Secretaría Distrital de Tránsito y Seguridad Vial, por no haber vulnerado dicho organismo derecho fundamental alguno a la cooperativa accionante, y por ser de competencia del ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA los hechos y pretensiones materia de la acción de tutela.

Así mismo, mediante memorial calendado 31 de octubre de 2022 el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla presentó memorial manifestando que el Distrito de Barranquilla no ha vulnerado derecho fundamental alguno, por el contrario, procura salvaguardar los derechos de las personas.

Que en la acción de tutela referenciada no media acción u omisión por parte de la entidad que apodera que implique vulneración o amenaza de los derechos fundamentales aducidos de la cooperativa accionante.

Adujo que en la acción referenciada se advierte que hay una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la entidad que representa, ya que los hechos y pretensiones de la solicitud de tutela recaen sobre el ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA, la cual no es una dependencia de la Alcaldía sino un ente descentralizado, con autonomía administrativa, financiera y Judicial propia. Además, que el Distrito no tiene pendiente por resolver ninguna acción en favor de la cooperativa accionante, ya que las mismas fueron dirigidas directamente al ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA.

Por último, solicitó según los hechos y pretensiones de la acción de tutela se declarara la improcedencia de la misma.

La accionada ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA, a través de apoderado judicial, mediante escrito presentado en fecha 11 de noviembre de 2022 descorrió el término de traslado de la acción manifestando que la Resolución No. 0125 de 13 de marzo de 2002 inició a partir de la solicitud de habilitación como empresa transportadora para operar determinadas rutas al interior del Distrito de Barranquilla y su Área Metropolitana de la cooperativa accionante.

Que si bien la Resolución No. 0125 de 2002 habilitó a COOTRASOL como empresa transportadora, también le otorgó el permiso de operación y la autorizó para prestar el servicio de transporte colectivo de pasajeros en determinadas rutas al interior del Distrito de Barranquilla y su radio metropolitano sin sujeción a un horario. Es decir, a través de un mismo acto administrativo se concedió la habilitación y permiso de operación a la empresa transportadora.
Indicó que la Resolución 269 de 2021 que adicionó la Resolución 0125 de 2002, no modificó las condiciones de habilitación de COOTRASOL, sino que se limitó a modificar el permiso de operación concedido al accionante.

Que el permiso de operación es concedido por la autoridad de transporte local y se cumple según los requerimientos y orientaciones dadas por ésta, sin mencionar que es un permiso revocable, que no genera derechos adquiridos.

Argumentó que las condiciones agregadas al permiso de operación de COOTRASOL están dirigidas a que el accionante preste el servicio de transporte colectivo en las rutas autorizadas cumpliendo las obligaciones establecidas en la Resolución No. 17 de 2021, es decir, que se incorpore al sistema de recaudo centralizado, al sistema de control y gestión de flota y de atención al usuario, del sistema de transporte colectivo de pasajero del Área Metropolitana de Barranquilla.

Que la motivación de la decisión objeto de recurso se basa en la consideración de que el sistema de transporte de pasajeros al interior del Área Metropolitana de Barranquilla es cofinanciado por la nación, se torna obligatorio la implementación, al interior de sus diversas modalidades (colectivo y masivo), de un sistema de recaudo centralizado, de control y gestión de flota y de ayudas tecnológicas, al cual deben acogerse de forma obligatoria las empresas habilitadas para prestar servicio.

Afirmó que como el RCC aplicable al sistema de transporte colectivo de pasajeros al interior del Área Metropolitana de Barranquilla se encontraba reglamentado era necesario que la entidad que apodera adicionara el permiso de operación de la empresa COOTRASOL, en el sentido de supeditar la prestación del servicio autorizado al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Resolución No. 197 de 2021.

Que en fecha 4 de agosto de 2021, le fue reenviado a la accionante la Resolución No. 269 de 2021, en cumplimiento de una solicitud elevada por COOTRASOL, pero que ese no fue el mecanismo utilizado por su prohijada para notificar el acto en comento.

Aclaró que la Resolución 269 de 2021 le fue notificada a la accionante por correo electrónico el 9 de diciembre de 2021, el cual en su decir, se dirigió a la dirección de correo electrónico cootrasol08@yahoo.com.co, la cual corresponde a la dirección de notificaciones de COOTRASOL que reposa en los archivos de su prohijada, y concuerda con la dirección de notificaciones judiciales del accionante según el Certificado de Existencia y Representación Legal aportado como anexo de la acción de tutela.

Que no es cierto que COOTRASOL interpusiera recurso de reposición contra la Resolución No. 269 de 2021 de 9 de agosto de 2022 dentro del término, ya que dicho acto administrativo le fue notificado a la actora en fecha 9 de diciembre de 2021 en su dirección de correo electrónico y el recurso fue interpuesto el 17 de agosto de 2022, es decir, extemporáneamente.

Afirmó que el recurso interpuesto contra al Resolución No. 269 de 2021, fue resuelto de manera desfavorable mediante Resolución No. 258 de 2022 por haber sido interpuesto extemporáneamente.

Explicó que la Resolución No. 258 de 2022 no concedió recurso de queja, sino que se limitó a señalar que en virtud de lo dispuesto en el artículo 74 de la Ley 1437 2011 podía presentar recurso de queja en contra de dicha decisión, pero que dicha afirmación correspondió a un error involuntario de redacción por parte de su prohijada.

Que como la Resolución No. 258 de 2022 rechazó un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 0269 de 2021, ambos actos expedidos por el funcionario con mayor nivel jerárquico al interior del Área Metropolitana de Barranquilla, no es admisible que sea objeto de recurso de queja.

Solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela por incumplimiento del principio de subsidiariedad por cuanto el accionante puede debatir la legalidad de los actos administrativos proferidos por la entidad que apodera a través de otros mecanismos de defensa judicial.

Que la acción de tutela sólo procede en caso de que la accionante no cuente con otros medios ordinarios o extraordinarios de defensa, caso en el cual es admisible que el juez constitucional de una solución definitiva al caso que se le presenta.

Indicó que lo pretendido por el accionante es debatir a través de acción de tutela la validez y la legalidad de las Resoluciones 258 de 2022 y 279 de 2022, a través de los cuales la accionada rechazó por improcedentes los recursos de reposición y de queja interpuestos por COOTRASOL, por presuntamente haber sido expedidas con violación a su derecho al debido proceso, como tampoco acreditó haber agotado los mecanismos ordinarios que le otorga la ley para debatir la validez y legalidad de dichas resoluciones, a pesar de contar con otros mecanismos de defensa judicial para ventilar sus pretensiones.

De igual manera argumentó la audiencia de vulneración de derechos fundamentales, explicando que la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social se encontraba vigente para el 9 de diciembre de 2021, razón por la cual el ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA debía realizar la notificación de la Resolución No. 269 de 2021 a través de medios electrónicos, en cumplimiento del artículo 4 del Decreto 491 de 2020.

Que la mencionada resolución fue notificada en debida forma a la accionante a través de su correo electrónico, el cual concuerda con la dirección de notificaciones judiciales del accionante que aparece en el Certificado de Existencia y Representación Legal.

Aclaró que la parte actora solo presentó recurso de reposición 7 meses después de habérsele notificado el acto administrativo, razón por la cual se hacía forzoso concluir que el mismo fue interpuesto de manera extemporánea.

Que al habérsele notificado en debida forma a la accionante la Resolución No. 269 de 2021 y que COOTRASOL interpuso recurso de reposición contra dicho acto administrativo, resultaba forzoso concluir que la Resolución No. 258 de 2022 rechazó en debida forma el recurso por extemporáneo, y en consecuencia, no existía vulneración alguna al derecho al debido proceso.

Así mismo adujo la ausencia de vulneración del derecho al debido proceso, manifestando que si bien es cierto que la accionante atacó la validez y legalidad de la Resolución No. 279 de 2022, no es menos, que no formuló los reparos concretos en su contra, pero que después de realizar una interpretación sistemática del escrito de tutela se podría llegar a entender que el accionante considera violatorio de su debido proceso que la Resolución 258 de 2022 señalara de forma expresa que procedía en su contra el recurso de queja, y, que luego la Resolución 279 de 2022 lo rechazara por improcedente.

Que si bien reconocía el error en el que se incurrió en error al indicarle que contra el acto administrativo que rechazó el recurso de reposición procedía el de queja, ésta última sólo procede contra los actos que rechazan recursos de apelación.

Por último, solicitó se declarara la improcedencia de la acción de tutela por no existir ningún hecho u omisión atribuible al ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA frente al que pueda predicarse una afectación de los derechos fundamentales invocados, sin mencionar que no se cumplen los requisitos de procedibilidad de la acción.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez a quo resolvió declarar la improcedencia de la acción de tutela en razón a que lo pretendido por la parte accionante es que se revoque la Resolución Metropolitana 258-22, pero el mecanismo idóneo para controvertir los actos emitidos por la administración, es acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ya que la acción de tutela no está llamada a suplir las vías judiciales ordinarias o especiales, por ser tener un carácter subsidiario, es decir, que sólo es procedente cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y en el caso expuesto no se acreditaron ninguno de los dos requisitos por la jurisprudencia constitucional.

DE LA IMPUGNACION

La COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD – COOTRASOL, presentó a través de apoderado judicial memorial presentando impugnación manifestando que no está de acuerdo con la decisión proferida por el juez de primera instancia , por no ajustarse a los hechos y antecedentes que motivaron a presentar dicha acción, incurriendo el a quo en su decir en inconsistencias, interpretación errónea, al no considerar que el ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA, si vulneró el debido proceso y el derecho a la defensa.

Que nada se dijo en el fallo de la no contestación de la tutela por parte del ÁREA METROPOLITA DE BARRANQUILLA, y que, por tanto, se debió aceptar la presunción de veracidad de los hechos y conceder la solicitud de tutela.

De igual manera, manifestó que no se indicó en el fallo si el ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA notificó en legal forma la Resolución No. 269 de 2021, y cuando ola notificó a la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD.

Que nada se dijo en el fallo acerca de la firmeza del acto administrativo 0125 de 13 de marzo de 2002, proferido por el INSTITUTO DISTRITAL DE TRÁNSITO, que ahora quieren revivir, para obligar a la accionada a aceptar un aliado tecnológico.

Argumentó que no es cierto que la jurisdicción de lo contencioso administrativo sea en este momento procesal, el mecanismo idóneo, porque la Resolución 269 de 2021 de 6 de diciembre de 2021 no está en firme, y por este medio perseguimos precisamente que se resuelva el recurso de reposición, y en caso de no existir motivo, acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Por último, solicitó que el superior revise y examine la decisión del fallo de primera instancia, por considerar que no se ajusta a la realidad jurídica con que se fundamentó la acción de tutela, y proceda a revocar el fallo y conceder el amparo constitucional.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, lugar donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *"Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública…"*; de igual forma, indica que *"…Esta acción sólo procederá cuando el interesado no tenga otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Problema jurídico.-

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha 10 de noviembre de 2022 por el Juzgado 9º de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla, para lo cual deberá analizarse si hubo vulneración de los derechos fundamentales constitucionales atinentes al debido proceso e igualdad, si es procedente ordenar que se revoque la Resolución No. 258 de 2022, y en consecuencia ordenar a la accionada ÁREA METROPOLITANA DE BARRANQUILLA, tramite el recurso de reposición presentado contra la Resolución No. 269 de 2021.

Es pertinente poner de presente a la parte accionante COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE SOLEDAD que al iniciar el estudio de la acción de tutela deben ser estudiados los principios que la rigen para verificar la procedencia de la misma, y una vez efectuado ello, se procede a estudiar de fondo la acción para establecer si hubo vulneración de derechos fundamentales y si es procedente conceder el amparo de los derechos fundamentales presuntamente alegados.

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *"Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública…"*

Dentro de éste contexto, resulta pertinente anotar que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y excepcional, sólo es procedente ante la ausencia de un mecanismo alternativo de defensa judicial que sea idóneo y eficaz para la protección del derecho, salvo cuando, existiendo el medio de defensa ordinario, se la utilice como un mecanismo transitorio para impedir un perjuicio irremediable.

Ahora bien, ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, se debe acudir a ellos, ya que el Juez de Tutela no puede invadir la órbita otorgada al Juez Ordinario para dirimir conflictos que sólo a éste último le competen por tratarse de asuntos de carácter meramente legal.

Debe precisarse que cuando el mecanismo de defensa o recurso presentado se torna ineficaz o inidóneo, la protección se torna definitiva; y cuando se demuestra la existencia de un perjuicio irremediable, el amparo a través de la tutela es transitorio para evitar daños.

En relación con la existencia de otros medios de defensa judicial y la improcedencia del amparo frente a éstos, la Corte Constitucional[1] en Sentencia T-611 de 2009 manifestó lo siguiente:

> Sin embargo, la sola existencia de otros mecanismos de defensa judicial no genera la inmediata improcedencia de la acción de amparo. Por el contrario, el juez debe establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo, lo que supone que, el *otro medio de defensa judicial* debe ser evaluado *en concreto,* es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la demanda de tutela.[2] Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución "*clara, definitiva y precisa*"[3] a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional y su aptitud para proteger los derechos invocados. En consecuencia, "*el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela".*[4]
>
> Para apreciar el medio de defensa alternativo, la jurisprudencia ha señalado que debe tomarse en consideración entre otros los siguientes aspectos*"(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela*" y, "(*b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales*."[5]. En estos términos, si el mecanismo es idóneo para la protección de los derechos, se deberá acudir entonces al mismo, salvo que se solicite o se desprenda de la situación concreta, que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.
>
> En relación con las características que debe probarse para que se considere que se presenta un perjuicio irremediable se encuentran: *"(1) que el perjuicio que se alega es inminente, es decir que, "amenaza o está por suceder prontamente".[6] En otras palabras, que no se trata de una expectativa hipotética de daño sino que de acuerdo a evidencias fácticas que así lo demuestren, de no conjurarse la causa perturbadora del derecho, el perjuicio alegado es un resultado probable. (2) Se requiere que las medidas necesarias para impedir el perjuicio, resulten urgentes; esto es, que la respuesta a la situación invocada exija una pronta y precisa*

---

[1] Corte Constitucional Sentencia T-611 de 1º de septiembre de 2009. Magistrado Ponente JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

[2] El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que "*La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante*".

[3] Corte Constitucional. Sentencia T-803 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Gálvis.

[4] Sentencia T-384 del 30 de julio de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierr

[5] Corte Constitucional. Sentencia T-822 del 2 de mayo 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[6] Corte Constitucional. Sentencia T-225 del 15 de junio de 1993; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

ejecución o remedio para evitar tal conclusión, a fin de que no se de "la consumación de un daño antijurídico irreparable"[7]; y (3) que se verifique una transgresión de derechos fundamentales presente o futura."

Las situaciones excepcionales de las que trata la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencia T – 335 de 2000 son las siguientes:

"Para que la acción de tutela desplace al mecanismo judicial ordinario de defensa, es necesario (1) que se trate de la protección de un derecho fundamental, (2) que la amenaza o la lesión del derecho fundamental pueda ser verificada por el juez de tutela, y, (3) que el derecho amenazado no pueda ser salvaguardado integralmente mediante el mecanismo ordinario existente."[8]

Sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela frente a actos administrativos la Corte Constitucional ha señalado mediante sentencia T-051 de 2016:

"De esta manera, en el marco del principio de subsidiaridad, es dable afirmar que "la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca remplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos impuestos (dentro) de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten".[9]

Puntualmente, en cuanto a la acción de tutela adelantada contra actos administrativos, la posición sentada por este Tribunal ha reiterado que, en principio, resulta improcedente, dado que el legislador determinó, por medio de la regulación administrativa y contencioso administrativa, los mecanismos judiciales pertinentes para que los ciudadanos puedan comparecer al proceso ordinario respectivo y ejercer su derecho de defensa y contradicción, dentro de términos razonables. En la sentencia T-957 de 2011, la Corte Constitucional se pronunció en el siguiente sentido:

"(…) la competencia en estos asuntos ha sido asignada de manera exclusiva, por el ordenamiento jurídico, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, juez natural de este tipo de procedimientos, cuya estructura permite un amplio debate probatorio frente a las circunstancias que podrían implicar una actuación de la administración contraria al mandato de legalidad".

Debe tenerse en cuenta que el legislador adelantó un trabajo exhaustivo para la expedición de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, con el fin de ofrecer un sistema administrativo que responda de manera idónea y oportuna a los requerimientos de los ciudadanos, todo bajo la luz de la eficacia, la economía y la celeridad, entre otros principios.

En atención a ello, los mecanismos ordinarios deben utilizarse de manera preferente, incluso cuando se pretenda la protección de un

---

[7]Corte Constitucional. Sentencia T-1316 del 7 de diciembre de 2001. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes
[8] Sentencia T-335 del 23 de marzo de 2000. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.
[9] Consultar, entre otras, las sentencias SU-544 de 2001, T-599 de 2002, T-803 de 2002, T-273 de 2006, T-093 de 2008, SU-037 de 2009, T-565 de 2009, T-424 de 2010, T-520 de 2010, T-859 de 2010, T-1043 de 2010, T-076 de 2011, T-333 de 2011, T-377A de 2011, T-391 de 2013, T-627 de 2013, T-502 de 2015 y T-575 de 2015.

derecho fundamental. No obstante, en este caso, se deberá evaluar que el mecanismo ordinario ofrezca una protección "cierta, efectiva y concreta del derecho"[10], al punto que sea la misma que podría brindarse por medio de la acción de amparo[11].

Al respecto, en la Sentencia T-007 de 2008 la Corte Constitucional, después de hacer un análisis concentrado de este tema, manifestó lo siguiente:

> *"En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela.[12] Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución "clara, definitiva y precisa"[13] a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, "el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.[14]"*

En el mismo pronunciamiento jurisprudencial, se citó la Sentencia T-822 de 2002, según la cual, como criterio de referencia, se deberá tener en cuenta "(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela y (b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales."[15]

Ahora bien, específicamente, en el plano administrativo, cuando se estudie la procedencia de la acción de tutela porque no existe otro mecanismo judicial de defensa, hay varios criterios que deberá estimar el juez al momento de tomar una decisión. En primer lugar, resulta de especial importancia que la autoridad administrativa haya notificado el inicio de la actuación a los afectados, procedimiento indispensable para que estos puedan ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En segundo lugar, si los ciudadanos fueron efectivamente notificados, es necesario que hayan asumido una actuación diligente en la protección de sus derechos, pues son ellos los primeros llamados a velar porque sus garantías fundamentales e intereses legítimos sean

---

[10] Sentencia T-572 de 1992

[11] En este sentido, por medio de la Sentencia T-889 de 2013, se determinó lo siguiente "*Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución "clara, definitiva y precisa" a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, "el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela".*

[12] El Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que "*La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante*".

[13] Sentencia T-803 de 2002.

[14] Sentencia T-384 de 1998 y T-206 de 2004.

[15] Sentencia T-822 de 2002, en esa sentencia se cita la T-569 de 1992, que señaló lo siguiente: "*De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*".

> respetados. En este sentido, los particulares deben haber agotado todos los recursos administrativos y los medios de control regulados en la legislación vigente que hayan tenido a su alcance.
>
> Empero, cuando la entidad accionada, en un obrar negligente o abusivo, no ponga en conocimiento del ciudadano afectado el inicio de una actuación administrativa adelantada en su contra, el procedimiento administrativo queda viciado de nulidad, debido a que se impide el ejercicio del derecho de defensa. En consecuencia, se vulnera el derecho fundamental al debido proceso. En ese evento, deberá estudiarse si con el acto administrativo proferido se puede ocasionar un perjuicio irremediable, de ser así resulta procedente acudir a la acción de tutela, de lo contrario se debe acudir al medio de control ordinario previsto por el legislador.

En la misma sentencia T-051 de 2016, la Corte Constitucional encuentra que sí el organismo administrativo no notifica en debida forma en el curso del procedimiento administrativo se presenta vulneración del derecho al debido proceso administrativo, pero a pesar de ello concluye que la tutela no es el mecanismo procedente:

> "Así las cosas, frente al conjunto de procedimientos surtidos en el transcurso de la actuación administrativa en cuestión, la Secretaría de Tránsito y Transporte de Arjona no cumplió a cabalidad con el debido proceso en los términos de la Ley 769 de 2002, modificada por la Ley 1383 de 2010, debido a que no se comprobó la notificación realizada ni por correo ni por aviso, lo cual implica el desconocimiento del principio de publicidad y la posibilidad de que el accionante pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción. Por lo tanto, el resto del procedimiento se encuentra viciado de nulidad. Adicionalmente, se observa falta de claridad, por parte de la Secretaría de Tránsito, frente al deber de realizar audiencia pública, lo que implica un obrar negligente de parte de esa entidad. A pesar de todo ello, se impusieron las correspondientes multas.
>
> De lo anterior se desprende que existe una violación al derecho fundamental al debido proceso, por ende, en principio la tutela es procedente. No obstante, como se analizó, cuando existan otros medios ordinarios de defensa judicial idóneos para la protección de las garantías fundamentales y no se avizore un eventual perjuicio irremediable, se debe acudir a estos de manera preferente.
>
> En el presente caso la actora tiene la posibilidad de acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, ya que se discute un acto administrativo particular. Debe tenerse en cuenta que, si bien un requisito de procedibilidad para activar ese medio de control consiste en haber agotado los recursos pertinentes en sede administrativa, requisito con el cual la actora no cumple, lo cierto es que ello obedece a una barrera que la misma administración impuso, consistente en la falta de notificación del procedimiento, consideración que torna procedente el comentado medio de control (inciso 2 del Numeral 2 del artículo 161 de la ley 1437 de 2011)." (Subraya del juzgado)

En el caso que nos ocupa, lo pretendido por la parte actora es que se revoque y/o deje sin efectos la Resolución 258 de 2022, por medio de la cual se rechazó un

recurso, y como consecuencia de ello se ordene a la accionada darle trámite al recurso de reposición, pero, se observa que dichas resoluciones son actos administrativos cuya legalidad debe ser estudiada por la jurisdicción contencioso administrativa. Además, se observa que la parte accionante no se encuentra enlistada dentro de las situaciones excepcionales planteadas por la Corte Constitucional.

SUBSIDIARIEDAD

En el caso planteado por la cooperativa accionante, observa el despacho que tiene a su alcance la vía contencioso administrativa a través de los medios de control pertinentes (nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho) para debatir la legalidad de los actos administrativos cuando estos hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación o desviación de las atribuciones propias de quien los profirió, y en donde también puede solicitar la suspensión provisional de dichos actos mientras se resuelve el medio de control pertinente.

Por tales razones, la acción de tutela se torna improcedente en razón a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, en este sentido debe recalcarse que la acción de tutela tiene el carácter de subsidiaria y no puede ser adelantada como principal cuando hay otros mecanismos de defensa judicial idóneos para tratar el problema planteado por el accionante.

DERECHO A LA IGUALDAD

El derecho a la igualdad se encuentra regulado en el artículo 13 de la Constitución Política, disposición que propende por la igualdad legal, de trato y protección de las autoridades igualdad de libertades y oportunidades y no discriminación por razones de raza, sexo, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Además dicha disposición protege especialmente a las personas que por sus condiciones físicas, económicas o mentales se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Tratándose del derecho a la igualdad y cuándo se entiende vulnerado dicho derecho de carácter constitucional, la H. Corte Constitucional[16] manifestó lo siguiente:

*"…el derecho a la igualdad se vulnera **cuando sin motivos constitucionalmente legítimos** se otorga un trato preferencial o se consagran discriminaciones a personas que están en situaciones fácticas y jurídicas semejantes, y por lo tanto, se encuentran en igualdad de condiciones.*

Para la Corte Constitucional[17], la acción de tutela se convierte en el medio idóneo para amparar vulneraciones del derecho a la igualdad no por la celeridad y brevedad con que la persona obtiene una decisión judicial, ya que dicha circunstancia no tiene la virtualidad de desplazar cualquier otro mecanismo de defensa judicial, es así como en sentencia T – 522 de 2003, manifestó lo siguiente:

> *"Sin embargo, en algunos casos y bajo ciertas condiciones **el factor temporal** constituye un elemento relevante al momento de analizar la procedencia o no de la tutela. Una de esas eventualidades se configura precisamente cuando la sola presentación de los hechos sugiere una grosera violación a los derechos fundamentales que exigiría la inaplazable*

[16] Corte Constitucional Sentencia T – 102 de 25 de febrero de 2014. Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
[17] Corte Constitucional Sentencia T- 522 de 2003. Magistrada Ponente Clara Inés Vargas Hernández.

intervención del juez, no precisamente por constituir un perjuicio irremediable, sino porque el mecanismo original pierde su eficacia material como instrumento de defensa. (Subrayas y negrillas fuera del texto)

"8.- Pues bien, en aquellos casos donde se debate la violación a la igualdad por criterios expresamente prohibidos, es decir, cuando pueda configurarse una discriminación por "razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica", y teniendo en cuenta que el Constituyente encomendó al Estado (a través de todas sus instituciones) un deber de especial protección en esta materia, la Corte considera que la acción de tutela constituye el mecanismo idóneo para debatir el asunto, sin perjuicio de que la persona pueda utilizar otras vías judiciales. Lo anterior cobra aún más relevancia cuando es una entidad del Estado la presunta violadora de los derechos fundamentales, pues no resultaría admisible que fuera el propio Estado el encargado de perpetuar situaciones histórica y culturalmente discriminatorias, o de permitir, e incluso promover, conductas de esta naturaleza". [18]

Ahora bien, es el caso que el ejercicio de la acción de tutela para la protección del derecho a la igualdad tiene un condicionante, debe ponerse de presente al juez constitucional la materialidad del trato discriminatorio en concreto. Por ello la misma Corte Constitucional en su sentencia T 430 de 2006, plantea el siguiente requisito:

"En relación con la procedencia de la acción de tutela para amparar el derecho a la igualdad, la Corte Constitucional ha establecido una carga probatoria en cabeza del accionante[19], quien tiene el deber de demostrar un criterio de comparación que pruebe su situación de discriminación. Como lo explica la Sentencia T-338 de 2003 con ponencia del Magistrado Álvaro Tafur Galvis:

"Es preciso demostrar un criterio de comparación, como referente valorativo en relación con el cual se lleva a cabo el juicio de igualdad. Así quien pretende alegar que está siendo objeto de un trato discriminatorio debe enfrentar su situación particular a aquella de otras personas que estando en igualdad de circunstancias fácticas y bajo los mismos parámetros legales está teniendo un trato preferente, con lo cual quedaría demostrada la discriminación".

Así mismo, la jurisprudencia transcrita es clara en disponer que debe ponérsele de presente al Juez Constitucional el trato discriminatorio, y en el caso concreto, el accionante no aportó prueba en relación al trato discriminatorio.

Ahora bien, existiendo otro medio de defensa judicial, la acción de tutela puede ser procedente como mecanismo transitorio, cuando el medio judicial empleado no es suficientemente idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales presuntamente conculcados; cuando se advierta un perjuicio de carácter irremediable para lo cual se deberán demostrar varios elementos como: la inminencia, que exige medidas inmediatas; la urgencia, que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, y por último, cuando el accionante sea un sujeto de especial protección constitucional, como es el caso de las personas de la tercera edad, discapacitados, mujeres madres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas.

---

[18] Sentencia T-500 de 2002. Fundamento No. 7

[19] En este sentido Sentencias T-230 de 1994, T-861 de 1999 y T-499 de 2002, entre otras.

En el caso bajo estudio, el despacho observa que la parte accionante no demostró que estuviera ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es decir, que la amenaza del daño sea inminente, la respuesta o acción para evitar el perjuicio sea urgente, que el perjuicio sea grave y la medida a tomar sea impostergable.

Teniendo en cuenta lo expuesto, el despacho procederá a confirmar el fallo de fecha 10 de noviembre de 2022 proferido por el Juzgado 9º de Pequeñas causas y Competencias Múltiples de Barranquilla.

En virtud a todo lo expuesto el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

1. Confirmar el fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Noveno de Pequeñas causas y Competencias Múltiples de Barranquilla.

2. NOTIFICAR a las partes el presente proveído.

3. REMITIR a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **da8e04429b109513e7197c4712c4dac36f669789cf34022e04a79bf991a39a04**
Documento generado en 19/12/2022 09:05:53 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica