

ACCIÓN POPULAR / FALTA DE VINCULACIÓN DE UNA EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO COMO PARTE DEMANDADA - No vicia de nulidad la sentencia cuando la entidad fue llamada como tercera interesada / SOLICITUD DE NULIDAD EN EL RECURSO DE APELACIÓN – Debíó alegarse en el momento procesal que corresponde

¿[E]s nula la sentencia en la que no se vinculó como parte demandada a una empresa industrial y comercial del estado a quién le fue confiada la administración del terminal de transportes objeto de litigio, si ésta fue llamada al proceso como tercera interesada en las resultas del proceso, y frente a esa última decisión, no realizó ningún tipo de oposición? (...) [De una parte,] esa entidad fue vinculada al presente asunto como tercera interesada desde el 28 de abril de 2016, en providencia emitida en el transcurso de la diligencia de inspección judicial llevada a cabo por el Tribunal Administrativo de Casanare. [De otra parte, y a pesar de] que la forma de vinculación no fuese la adecuada, (...) tal inconformidad debíó ser puesta en conocimiento del a quo, en el momento procesal que correspondía, siendo entonces extemporáneo el reparo formulado en el escrito de alzada, circunstancia que impone la necesidad de negar la petición de nulidad acerca de la calidad en la cual es vinculada Ceiba E.I.C.E.

VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS A LA PRESERVACIÓN DE UN AMBIENTE SANO, SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICA, ACCESO EFECTIVO A LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS Y AL DESARROLLO URBANÍSTICO ARMÓNICO / TERMINAL DE TRANSPORTE DE YOPAL - Ausencia de empresa que se encargue de su administración / DESATENCIÓN EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE TRANSPORTE

¿[E]s responsable un municipio por la vulneración de los derechos colectivos a la preservación del ambiente sano, a la seguridad y salubridad pública, al acceso efectivo a la prestación de los servicios públicos, al desarrollo urbanístico armónico y ordenado y a la prevención de desastres técnicamente previsibles, si durante el trámite en primera instancia, ese ente territorial creó una empresa industrial y comercial del estado, con el fin de administrar el citado terminal? (...) De lo expuesto se desprende que por más de nueve (9) años el Municipio de Yopal ha intentado sin éxito crear una persona jurídica que se encargue de la administración del terminal de transporte, optando por una empresa pública, una de economía mixta y una empresa industrial y comercial del estado, todo lo cual ha conducido, como ya quedó dicho, a la vulneración de los derechos colectivos que fueron invocados en la demanda, como quiera que tal omisión se ha traducido en la desatención no sólo en la prestación del servicio público de transporte sino en las condiciones de salubridad, seguridad y protección al medio ambiente. También se advierte que, para la fecha en la que fue proferido el fallo de primera instancia, el terminal de transporte continuaba siendo administrado por el Municipio de Yopal, pese a la creación de Ceiba E.I.C.E.; por lo tanto, su responsabilidad frente a las pretensiones de la demanda, y en cuanto a las órdenes que le fueron impartidas en esa instancia al ente territorial, son ajustadas a derecho. Ahora, aun cuando dentro del trámite de segunda instancia, se encuentra acreditado que la Alcaldía de Yopal transfirió la facultad de administración de terminal de transportes a Ceiba E.I.C.E., lo cierto es que, en la actualidad los bienes en los que funciona el mismo siguen siendo de propiedad del municipio; y que además en el proyecto de construcción de un nuevo terminal no se ha definido si esa empresa industrial y comercial del estado asumirá la administración de aquel, o lo hará otra en concesión o se encomendará tal labor a otra persona pública o privada mediante la utilización de otra figura jurídica.

MEDIDAS CAUTELARES PROFERIDAS DENTRO DEL FALLO DE ACCIÓN POPULAR - No pueden ser adoptadas / NATURALEZA TRANSITORIA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES - No definen la litis / DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA

[E]s procedente afirmar que dada la naturaleza preventiva de las medidas cautelares y por ende, transitoria, no pueden ser adoptadas en el fallo de primera instancia, dado que las ordenes allí previstas están orientadas a definir la *litis*. Uno es el objeto de la sentencia, constituido por la decisión sobre la pretensión formulada y que será favorable al actor en caso de que demuestre la titularidad del derecho reclamado, y otro, el objeto de la medida cautelar determinado por la tutela judicial efectiva, esto es, la garantía de la efectividad de la sentencia que se ve en riesgo por la mora en el trámite del proceso. Aunado lo anterior, es menester indicar que permitir que confluyan en una misma decisión el trámite cautelar y el de la sentencia implica desconocer el derecho de doble instancia que es propio de las primeras decisiones

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., trece (13) de junio de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 85001-23-33-000-2014-00234-02(AP)

Actor: OROMAIRO AVELLA BALLESTEROS

Demandado: MUNICIPIO DE YOPAL - CASANARE Y OTROS

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el Municipio de Yopal - Casanare en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Casanare el día 17 de noviembre de 2016, por medio de la cual se declararon vulnerados los derechos colectivos al ambiente sano, a la seguridad y salubridad pública, al acceso efectivo a la prestación de servicios públicos, al desarrollo urbanístico armónico y ordenado y prevención de desastres técnicamente previsibles, por parte del Municipio de Yopal y la Superintendencia de Puertos y Transportes¹.

I. SÍNTESIS DEL CASO

¹ Folio 445 V.

- 1.1. La acción popular fue interpuesta por el ciudadano Oromairo Avella Ballesteros en contra de la Superintendencia de Puertos y Transportes, la Alcaldía de Yopal y el Concejo Municipal de Yopal, con el objeto de que se garantizaran los derechos colectivos a la moralidad administrativa, a la defensa del patrimonio público, a la eficiente prestación de los servicios públicos y a la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, bajo los siguientes argumentos:
- 1.2. Indicó que la afectación a los derechos colectivos se genera por el estado de abandono en que se encuentra el Terminal de Transportes de Yopal y a las omisiones en las que han incurrido las autoridades competentes respecto del funcionamiento del mismo.
- 1.3. Señaló como responsables de la presunta vulneración de los derechos colectivos invocados a la Superintendencia de Puertos y Transportes, al Municipio de Yopal y al Concejo Municipal de esa ciudad. Respecto de la primera entidad, cuestionó la omisión en los deberes de inspección, vigilancia y control en el terminal de transportes de Yopal, pese a las reiteradas quejas de la ciudadanía y de las empresas transportadoras.

Por su parte, endilgó al Municipio de Yopal la responsabilidad de dilatar la legalización del terminal de transportes, al descartar su naturaleza pública creada en el Acuerdo 015 de 2011, para suscribir una concesión público – privada bajo el argumento que no hay recursos. Así mismo, arguyó que, de conformidad con lo expuesto en el Acuerdo 024 de 2013, la construcción de un terminal de transportes debe articularse con lo dispuesto en el Plan Maestro de Movilidad, el cual no ha sido proferido por la Alcaldía.

Al Concejo Municipal de Yopal le reprocha que en sesiones extraordinarias del mes de agosto de 2014, le fue presentado un proyecto por medio del cual se autorizaba al Alcalde para dar en concesión el terminal, el cual le fue devuelto a este último por no cumplir con el principio de unidad de materia y haber perdido obligatoriedad el Acuerdo 08 de 2011, que otorgaba autorizaciones para contratos y convenios. Sostuvo que, el 9 de septiembre de 2014, fue presentado ante el Concejo un nuevo proyecto para la concesión del terminal, el cual fue archivado de manera irregular por el Presidente de esa Corporación.

1.4. En concreto, formuló las siguientes pretensiones²:

“1. Con fundamento en los hechos y omisiones expuestos, solicito respetuosamente a los Honorables Magistrados, se declaren vulnerados y amenazados los siguientes derechos e intereses colectivos:

- 1.1. A la moralidad administrativa*
- 1.2. A la defensa del patrimonio público*
- 1.3. A la eficiente prestación de los servicios públicos*
- 1.4. A la utilización y defensa de los bienes de uso público*
- 1.5. El acceso a los servicios públicos y a su prestación sea eficiente*
- 1.6. La realización de construcciones, edificaciones y desarrollo urbano respetando las disposiciones jurídicas y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes.*

2. Se declaren responsables de conductas omisivas que vulneran y amenazan los derechos e intereses colectivos, objeto de la presente acción popular, a la Alcaldía de Yopal. Igualmente, y que inicie las acciones inmediatas tendientes a establecer eventuales responsabilidades por el abandono y negligencia en la prestación del servicio.

3. Se ordene a la Superintendencia de Puertos y Transportes, que en lo sucesivo ejerza de manera eficaz la vigilancia y control que le corresponde, respecto de la operación del terminal de Yopal. Igualmente, y (Sic) que inicie las acciones inmediatas tendientes a establecer eventuales responsabilidades por el abandono y negligencia en la prestación del servicio.

4. Como medida previa, se ordene a la Alcaldía de Yopal y Concejo Municipal (sic), ejecutar las acciones necesarias e inmediatas, con el fin de que se adecuen las instalaciones del terminal de transporte para la correcta y oportuna prestación del servicio”³.

II. TRAMITE DE LA ACCIÓN

2.1. El Tribunal Administrativo de Casanare admitió la demanda en auto del 29 de octubre de 2014, en el que ordenó notificar al Municipio de Yopal, al Concejo Municipal de Yopal y a la Superintendencia de Puertos y Transportes, sobre la existencia de la acción de la referencia.

2.2. La **Superintendencia de Puertos y Transportes**, mediante escrito del 19 de noviembre de 2014, dio contestación a la demanda en los siguientes términos:

² Folios 1 a 3 del Cuaderno del Tribunal

³ Folio 8 del Cuaderno del Tribunal

Señaló que no ha vulnerado los derechos colectivos que fueron invocados en el libelo introductorio, dado que el Municipio de Yopal no ha creado en debida forma un terminal de transporte que, una vez homologada por el Ministerio de Transporte, pueda ser objeto de inspección y vigilancia por la Superintendencia de Puertos y Transportes.

Adujo que no tiene participación directa en la violación de los derechos colectivos, en la medida que, de conformidad con el artículo 313 de la Constitución Política, es competencia del Municipio de Yopal y del Concejo Municipal la creación de la persona jurídica que homologue el terminal ante el Ministerio de Transporte.

2.3. El **Municipio de Yopal** a través de memorial calendado el 26 de noviembre de 2014⁴, se opuso a la prosperidad de la acción popular de la referencia, bajo las consideraciones que pasan a exponerse:

Adujo que, pese a que la ciudad de Yopal no cuenta con una empresa que opere y administre el terminal de transportes, esa situación no constituye por sí sola el desconocimiento de los derechos colectivos invocados, dado que el servicio público de transporte terrestre está siendo prestado por empresas particulares que utilizan el inmueble destinado para el terminal, ello con vigilancia de la Secretaría de Tránsito y Transporte de ese municipio.

Advirtió que el Municipio de Yopal estaba gestionando la creación de una sociedad de economía mixta que administre el terminal de transporte; prueba de ello, es que mediante Decreto 144 del 20 de noviembre de 2014, se dispuso citar a sesiones extraordinarias al Concejo Municipal de Yopal para, entre otras, la aprobación del acuerdo *“Por medio del cual se confieren facultades al Alcalde Municipal para la conformación de la sociedad de economía mixta terminal de transportes de Yopal”*.

2.4. Por su parte, el **Concejo Municipal de Yopal** guardó silencio.

2.5. El día 17 de febrero de 2015⁵ se llevó a cabo la audiencia de pacto de cumplimiento, la cual se declaró fallida por cuanto no hubo ánimo conciliatorio de las

⁴ Folios 113 a 114 del Cuaderno del Tribunal

⁵ Folio 202 a 208 del Cuaderno del Tribunal

partes. Y por medio de auto calendado el día 22 de abril de 2015 se abrió a pruebas en el proceso.⁶

2.6. Asimismo, en proveído del 17 de febrero de 2015, confirmado el 22 de octubre de ese mismo año por la Sección Primera del Consejo de Estado, fue adoptada la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del Acuerdo 023 de 2014, expedido por el Concejo Municipal de Yopal, mediante el cual se autorizó al Alcalde a ese municipio para crear una sociedad de economía mixta a efectos de confiarle la construcción, puesta en funcionamiento, explotación y manejo del terminal de transportes de Yopal, al constatar que tal modelo no contaba con los estudios que justificaran la constitución de esa clase de sociedad con sólo una participación del 10% del Estado.

2.7. En audiencia celebrada 28 de abril de 2016⁷, el Tribunal dispuso vincular a la sociedad Ceiba E.I.C.E. como tercera en las resultas del proceso, al ser la encargada de la administración del terminal de transportes, en virtud del Decreto 341 del 14 de diciembre de 2015, proferido por el Municipio de Yopal.

2.8. Por medio de proveído calendado el día 9 de agosto de 2016 se corrió traslado a las partes para alegar de concusión por el término de 5 días,⁸ plazo dentro del cual fue señalado lo siguiente:

2.8.1. El **Concejo Municipal de Yopal**, a través de escrito calendado el 17 de agosto de 2016⁹, solicitó se deniegue el amparo de los derechos colectivos invocados bajo las siguientes consideraciones:

Señaló que de la lectura de los artículos 313 y 315 de la Constitución Política, se desprende que a los Concejos Municipales no les corresponde ejecutar programas, proyectos u obras de desarrollo municipal; por ende, no se le puede endilgar que haya podido vulnerar los derechos colectivos que fueron invocados por el actor.

Indicó que la acción popular tiene como fin que se regule la actuación de la administración municipal para mejorar el servicio en el terminal de transportes, y

⁶ Folio 234 a 235 del Cuaderno del Tribunal

⁷ Folio 343 a 344 del Cuaderno de Tribunal

⁸ Folio 400 del Cuaderno del Tribunal

⁹ Folio 404 del Cuaderno del Tribunal

definir la figura empresarial que se debe adoptar para la puesta en funcionamiento de la misma, condición que fue abordada por ese Concejo al autorizar la creación de la empresa Ceiba E.I.C.E.

2.8.2. El señor **Oromairo Avella Ballesteros** recorrió el traslado de la siguiente manera:

Señaló que la vulneración de los derechos cuya protección se pretende, se encuentra evidenciada en el diagnóstico de la Superintendencia de Puertos y Transportes, en donde se advierte sobre los problemas estructurales que presenta la terminal de transportes de Yopal.

Manifestó que, con la inspección judicial, fueron constatadas las deficiencias en cuanto al servicio, instalaciones, la contaminación por la inadecuada disposición de residuos sólidos, la falta de agua potable y las redes eléctricas en pésimo estado.

Arguyó que, aunque en el curso del proceso de la referencia fue creada la sociedad Ceiba E.I.C.E., lo cierto es que la administración municipal de Yopal no ha efectuado la entrega material del terminal, por lo que esa empresa no se encuentra ejerciendo la administración del mismo.

2.8.3. El **Municipio de Yopal**, en memorial calendado el 18 de agosto de 2016¹⁰, solicitó ser absuelto de las pretensiones de la demanda, conforme con los argumentos que pasan a exponerse:

Manifestó que con la expedición del Decreto 341 de 2015 se creó la empresa de servicios públicos municipales denominada CEIBA E.I.C.E., a la cual le fueron encargados, entre otros, la administración del terminal de transportes, razón por la cual el municipio no ostenta el dominio administrativo y financiero de las instalaciones del mismo.

Solicitó que fuera decretada la sucesión procesal del municipio de Yopal con la empresa CEIBA E.I.C.E., por cuanto *“el hecho de haber incorporado a su cargo la administración del terminal de transportes de Yopal, hace que la responsabilidad de su manejo, desde todos sus ámbitos, se desplace del Municipio a la empresa creada para tal fin, de modo que la división de autoridades en el fin de servir a la comunidad*

¹⁰ Folios 413 del Cuaderno del Tribunal

*y promover la prosperidad general, genera responsabilidad internas propias y particulares, lo que caracteriza al Estado Social de Derecho que es Colombia, como una unidad a la vez dividida en múltiples entidades con una sola finalidad, sin desconocer las competencias y atribuciones señaladas a cada quien.*¹¹

Concluyó que el Municipio de Yopal debe ser absuelto como quiera que el funcionamiento del terminal de transportes ya no es del resorte de sus competencias sino de la sociedad CEIBA E.I.C.E.

2.8.4. La **Superintendencia de Puertos y Transportes** recorrió el traslado para alegar de conclusión de forma extemporánea.

III. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

3.1. El Tribunal Administrativo de Casanare dictó sentencia el día 17 de noviembre de 2016, en la que resolvió lo siguiente:

“1º Declarar no probada la excepción de falta de legitimación material por pasiva propuesta por la Superintendencia de Puertos y Transportes, por lo expuesto en la motivación.

2º DECLARAR vulnerados los derechos colectivos consagrados en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998, atinentes a preservación de ambiente sano, seguridad y salubridad públicas, acceso efectivo a la prestación de servicios públicos, desarrollo urbanístico armónico y ordenado y prevención de desastres técnicamente previsibles, por la omisión de deberes del MUNICIPIO DE YOPAL (alcalde y municipio) y falta de control y vigilancia de la Superintendencia de Puertos y Transportes, en virtud de la carencia absoluta de un terminal de transporte público terrestres automotor para Yopal, acorde con la individualización de responsabilidades y en términos indicados en la motivación.

3º DECRETAR las medidas cautelares complementarias de ejecución inmediata, las cuales se armonizarán y cumplirán con las ya dispuestas en desarrollo del proceso, indicadas en el ordinal séptimo (7º), aparte 7.1 con todos los sub numerales, de las consideraciones del fallo, cuyos alcances generales se contraen a preservar mínimos de seguridad, salubridad y operación denominado “terminal de transportes de Yopal”, según se indica en la motivación”.

4º ORDENAR, como medidas de fondo de carácter definitivo y condicionadas a la ejecutoria del fallo, las indicadas en el séptimo 7º (Sic)., aparte 7.2, con todos los sub numerales, de las consideraciones de la sentencia, cuyos alcances generales se orientan a que se construya, organice y ponga en funcionamiento un verdadero terminal

¹¹ Folio 416 del Cuaderno del Tribunal

de transporte público automotor para Yopal, homologado por el Ministerio de Transporte o el ente estatal competente.

Su ejecución administrativa y control y seguimiento judicial se hará acorde con los lineamientos, identificación de actividades concretas, productos esperados, responsables y plazos consignados en dicho aparte de la motivación-

5º. Denegar las demás pretensiones expresadas por la parte actora.

6º Constituir (sic) comité de verificación del cumplimiento de la sentencia, integrado así: 1) alcalde de Yopal o delegado, sin perjuicio de los deberes de control y definición de políticas administrativas privativas del primero, 2) un delegado del superintendente de puertos y transportes, nivel directivo, 3) el personero municipal de Yopal, 4) el actor popular; y 5) un gerente de las empresas de transporte usuarias del actual "terminal" que operan en la ciudad, escogido por consenso o mayoría entre los gerentes de todas ellas; o en su defecto, por el Tribunal, según se advierte en la motivación. Las reglas de funcionamiento y obligaciones periódicas serán las que allá se indicaron.

Los voceros del Ministerio Público ante el Tribunal serán invitados permanentes sin voto, ejercerán conjunta o separadamente vigilancia especial y velarán porque el comité opere y advertirán incumplimientos u otras novedades que requieran inmediata atención judicial.

Quien presida podrá invitar a las sesiones de información o deliberación, sin voto, cuando lo estime necesario o por solicitud motivada de interesados, a otras autoridades, a representantes de los usuarios de los servicios públicos de transporte terrestre automotor o a entidades o personas que puedan contribuir a la solución de la problemática de la que se ocupa el fallo (...)"¹².

3.2. El Tribunal concluyó que no existía sucesión procesal entre el Municipio de Yopal y la empresa CEIBA EICE, dado que la obligación de adoptar las políticas locales y definir el diseño de ciudad es una potestad privativa e indelegable del municipio a través del Concejo por iniciativa del Alcalde. Siendo ello así, garantizar que exista y opere un terminal público de transporte terrestre automotor es un deber directo del ente territorial. Al respecto de la aludida sucesión manifestó literalmente lo siguiente:

"Como Yopal no ha dejado de existir, ni por la vía de actos administrativos puede variar el sistema superior de fuentes, no podrá oponer sus obligaciones ni a los mandatos judiciales populares la personalidad jurídica interpuesta de la EICE; semejante artificio podría volver inocua toda la potencia constitucional de este medio de control.

¹² Folio 445 V a 446

Bastaría crear cualquier mascarón de proa vaciado de contenido y capacidad operativa constitucional, para eludir el deber. Y esta Corporación no lo tolerará. De ahí que no habrá tal sucesión procesal del Municipio a Ceiba EICE; los mandatos de la sentencia de dirigirán directamente al municipio, sin perjuicio de las decisiones administrativas de su competencia para, eventualmente, utilizar dicha empresa como un instrumento de ejecución de la sentencia, sin que por ello adquiera la calidad de demandada, ni excluya de alguna manera al ente territorial; además, por ministerio de la ley, recaerán igualmente sobre cualquier ente que en el futuro remplace a la actual EICE, ahí si por el mecanismo automático de la sucesión procesal. No habrá siquiera división de las obligaciones”¹³.

- 3.3. Advirtió que quedó demostrado en el proceso que el Municipio de Yopal no cuenta con un terminal de transportes con habilitación de los respectivos Ministerios, y que la infraestructura donde actualmente opera dicho servicio no garantiza la circulación segura de los usuarios, vulnerando los principios de libre acceso, calidad y seguridad.
- 3.4. Argumentó que, si bien es cierto la creación de la CEIBA E.I.C.E. tiene como objeto prestar, entre otros, el servicio de terminal de transportes, lo cierto es que a la fecha su operación está en manos de la Secretaría de Tránsito y Transporte del Municipio de Yopal, sin que la problemática que dio lugar a la demanda de la referencia haya sido resuelta.
- 3.5. Concluyó estipulando dos bloques de órdenes, siendo el primero de ellos el denominado “medidas cautelares”, cuyo objetivo fue el de clarificar la competencia para la administración y mantenimiento del sitio actual de terminal de transportes de Yopal y preservar su operación. Por su parte, el segundo grupo de órdenes fue titulado “medidas definitivas”, con el objeto de que efectivamente entre en funcionamiento el terminal y cese la vulneración de los derechos colectivos amparados.
- 3.6. Al respecto del bloque de “medidas cautelares” el Tribunal ordenó a las entidades accionadas dar cumplimiento a la siguiente matriz; veamos:

Ítem	Actividad	Responsable	Producto	Plazo
7.1.1.1.	Definir estado actual de cosas y medidas de todo orden por tomar en relación con las actuales	Alcalde de Yopal	Acta de conclusiones e informe ejecutivo Tribuna	20 días

¹³ Folio 442 de este Cuaderno

	<i>instalaciones, de manera que se garantice su normal funcionamiento.</i>			
7.1.1.2.	<i>Definir quién es el titular del dominio del predio en que opera el actual "terminal" y en posición jurídica lo usa Yopal</i>	<i>Alcalde de Yopal (equipo de Oficina Asesoría Jurídica, Oficina Asesora de Planeación y Secretaría General)</i>	<i>Dictamen del equipo de trabajo que constituya el alcalde. Informe al Tribunal</i>	<i>10 días más</i>
7.1.1.3.	<i>Preparar y presentar proyectos de acuerdo al Concejo de Yopal que se requieran para garantizar la continuidad del servicio, en los términos y condiciones que la Administración defina, sea por la operación directa por dependencias municipales; o a través del mecanismo ejecutor descentralizado que para ello se disponga.</i>	<i>Alcalde de Yopal</i>	<i>Proyecto radicado, informe al Tribunal</i>	<i>Primera semana del primer periodo sesiones 2017.</i>
7.1.1.4.	<i>Tramitar y votar el proyecto de acuerdo, si se requiere.</i>	<i>Concejo Municipal de Yopal y alcalde de Yopal, respectivamente.</i>	<i>Acuerdo, sancionado y publicado. Informe al Tribunal</i>	<i>Última semana enero 2017.</i>

Por su parte las medidas cautelares señaladas con aras de preservar la operación del terminal en condiciones mínimas de modo que se mitigue el impacto ambiental, seguridad y salubridad, hasta cuando entre en funcionamiento un terminal homologado o habilitado por el Ministerio de Transporte o el ente que haga sus veces, son las siguientes:

<i>Ítem</i>	<i>Actividades</i>	<i>Responsables</i>	<i>Productos</i>	<i>Plazos</i>
7.1.2.1.	<i>Elaborar plan de trabajo para</i>	<i>Alcalde de Yopal</i>	<i>Plan, con identificación de</i>	<i>20 de enero</i>

	<i>mantener administración del actual "terminal"</i>		<i>actividades, metas, productos, responsables y plazos. Informe al Tribunal.</i>	<i>de 2017.</i>
7.1.2.2.	<i>Ejecutar plan permanente para mantener operación segura del actual "terminal"</i>	<i>Alcalde de Yopal</i>	<i>Soluciones concretas, con informes de resultados. Reportes bimestrales al Tribunal.</i>	<i>Desde 1º de febrero de 2017.</i>
7.1.2.3.	<i>Inspeccionar y verificar cumplimiento del plan permanente de trabajo; adoptar correctivos y dar aviso técnico independiente al Tribunal, acerca de anomalías.</i>	<i>Superintendencia de Puertos y Transportes</i>	<i>Informe bimestral de novedades; reporte de cumplimiento, si lo hay, ambos al Tribunal.</i>	<i>Desde 1º de febrero de 2017.</i>

3.7. Finalmente, sobre las "medidas definitivas" fue ordenado lo que a continuación se transcribe:

<i>Ítem</i>	<i>Actividad</i>	<i>Responsable</i>	<i>Producto</i>	<i>Plazo</i>
7.2.3.1.	<i>Realizar o actualizar estudios técnicos que orientes procesos decisivos para alcanzar procesos decisivos para alcanzar los objetivos y ii) que anteceden. Entre otras fuentes, TIENEN que ponderarse los estudios que entregó la pericia (partes 1 y 2)</i>	<i>Municipio de Yopal (alcalde, Planeación, Jurídica, Secretaría de Tránsito y Transportes)</i>	<i>Diagnóstico consultoría integral; recomendaciones con análisis de múltiples escenarios. Resumen ejecutivo al Tribunal.</i>	<i>Seis (6) meses.</i>
7.2.3.2.	<i>Decidir la estructura organizacional o el modelo empresarial por el que opte la administración.</i>	<i>Alcalde de Yopal con el equipo asesor que integre.</i>	<i>Documento Técnico para exposición de motivos. Informe ejecutivo al Tribunal</i>	<i>Tres (3) meses adicionales.</i>
7.2.3.3.	<i>Radicar proyecto de acuerdo para</i>	<i>Alcalde de Yopal</i>	<i>Documento técnico integral con</i>	<i>Dos (2)</i>

	<i>autorizaciones o al alcalde o adopción del modelo por el que se opte</i>		<i>exposición de motivos y proyecto de acuerdos.</i>	<i>meses adicionales</i>
7.2.3.4.	<i>Decidir de fondo acerca del proyecto que radique el alcalde</i>	<i>Concejo Municipal y alcalde.</i>	<i>Acuerdo sancionado y publicado.</i>	<i>Hasta dos (2) meses más.</i>
7.2.3.5.	<i>Constituir la estructura organizacional o empresarial que se escoja, o hacer las pertinentes convocatorias a empresarios privados.</i>	<i>Alcalde de Yopal y ente que se constituya, socios estratégicos o empresarios privados</i>	<i>Escritura pública inscrita en matrícula inmobiliaria; actos de licencias y permisos requeridos.</i>	<i>Hasta dieciocho (18) meses siguientes a ejecutoria; ruta en paralelo</i>
7.2.3.6.	<i>Construir y organizar futuro terminal</i>	<i>Alcalde de Yopal y ente que se constituya, socios estratégicos o empresarios privados.</i>	<i>Acta de terminación de obras, recibo de satisfacción del contratante. Debe incluir todos los contenidos que se requieran para operar.</i>	<i>Hasta un (1) año después de vencido el 7.2.3.5. en todo caso, hasta tres (3) años siguientes a ejecutoria.</i>
7.2.3.7.	<i>Dar al funcionamiento el futuro terminal, homologando o autorizado por el Gobierno.</i>	<i>Alcalde de Yopal y ente que se constituya, socios estratégicos o empresarios privados.</i>	<i>Acta de apertura oficial de operación en nuevo terminal, con traslado de las empresas de transporte.</i>	<i>Hasta tres (3) meses adicionales al ítem 7.2.3.6.</i>

IV. RECURSO DE APELACIÓN

4.1. Mediante memorial radicado el día 23 de noviembre de 2016, el apoderado judicial del **Municipio de Yopal** solicitó revocar la sentencia de

primera instancia, en el sentido de absolver a esa autoridad de cualquier responsabilidad en lo atinente a la vulneración de los derechos colectivos que le fueron endilgados, bajo las siguientes consideraciones:

Adujo que, durante el transcurso de la acción, el Concejo Municipal de Yopal, mediante el Acuerdo No. 16 del 2 de diciembre de 2015, confirió facultades al Alcalde municipal para la conformación de una empresa industrial y comercial del estado, con autonomía administrativa, patrimonio propio y personería jurídica, a cuyo cargo se establecería la administración de diversos servicios municipales, entre los cuales se encuentra el terminal de transportes de esa ciudad.

Sostuvo que el Tribunal debió haber integrado a manera de litisconsorcio a la empresa CEIBA EICE, dado que su objeto se encuentra ligado en la prestación del servicio público de transporte que es objeto de controversia en el presente asunto. Al respecto de la vinculación de la citada empresa arguyó:

“La motivación contra CEIBA, cierto es, se encuentra precedida por las difíciles condiciones administrativas en que nació, la incertidumbre generada en los cambios de su gerente o director, pero esto no es razón suficiente ni medida que valga, para haberla excluido del proceso, y principalmente, de las decisiones de fondo decretadas contra la administración municipal, desconociendo sus funciones e importancia para el manejo actual y futuro de la terminal de transporte, es decir, que sobrepone la decisión de órgano judicial colegiado, a las decisiones de los representantes de la voz popular, el Concejo Municipal, sea por desconfianza, sea por la naturaleza aparentemente incontrovertible del mandato judicial, o bien por el énfasis en el Poder que supone administrar justicia expresado esta vez en la protección de vitales intereses colectivos, como la moralidad administrativa, el patrimonio público, y la eficiente prestación de los servicios públicos.

La sacralidad del manto que abriga al significado de estos conceptos, sin embargo, de nada sirve si en beneficio de ciertos cometidos estatales, se sacrifican otros igual de importantes o de tanto rango fundamental constitucional como aquellos, hablo sin duda de lo crucial que habría sido la participación de la CEIBA EICE en todas las disposiciones decretadas, no es contra, sino en relación del municipio puesto que el hecho de no haber integrado la demanda de la acción popular con su asistencia, es prácticamente constitutiva de violación al derecho fundamental al debido proceso, a la defensa y a la controversia de los hechos y pretensiones de la actora, lo que debe acarrear en consecuencia que la Sala del Honorable Consejo de Estado a la que le corresponda el recurso, provea la nulidad de todo lo actuado y ordene la vinculación al proceso de CEIBA EICE para que comparta con el municipio las medidas cautelares y definitivas ordenadas por el Tribunal Administrativo de Casanare.”¹⁴

¹⁴ Folio 454

En conclusión, solicitó la nulidad de todo lo actuado, en orden a que la empresa Ceiba E.I.C.E. fuese integrada como parte demandada, y por ende, compartiera las ordenes sobre las medidas cautelares y definitivas con el municipio.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 472 del 5 de agosto de 1998, el artículo 150 del CPACA, y los artículos 1 y 2 del Acuerdo 55 de 2003 del Consejo de Estado, esta Corporación es competente para conocer, en segunda instancia, de los recursos de apelación en contra de las sentencias proferidas por los Tribunales Administrativos en las acciones populares.

5.2. ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

5.2.1. Mediante auto del 11 de septiembre de 2017 el Despacho sustanciador admitió el recurso de apelación¹⁵. Posteriormente, en auto del 8 de noviembre de 2017, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión¹⁶.

5.2.2. A través de memorial presentado el 17 de noviembre de 2017, la **Superintendencia de Puertos y Transportes**, solicitó sea confirmado el fallo de primera instancia insistiendo en los argumentos desarrollados a lo largo del proceso en sus escritos.¹⁷

5.2.3. A través de memorial calendado el 17 de noviembre de 2017¹⁸, la **Procuraduría Sexta Delegada ante el Consejo de Estado**, solicitó confirmar el fallo de primera instancia, teniendo en cuenta que, de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, aunque se podía concluir el adelantamiento de algunas actividades del Municipio de Yopal tendientes a crear un ente que administre el terminal que procure la solución de algunos problemas de adecuación en el mismo, estos han sido insuficientes, puesto que no ha cumplido la orden judicial que le exige la

¹⁵ Folio 489

¹⁶ Folio 498

¹⁷ Folios 507 a 512

¹⁸ Folios 513 a 516

elaboración y ejecución de un trabajo serio y coordinado, que permita preservar la operación del terminal de transporte público de Yopal.

5.2.4. El **Concejo Municipal de Yopal**, en comunicación del 24 de noviembre de 2017¹⁹, señaló que deben ser revocadas las órdenes que le fueron impartidas en el fallo del día 17 de noviembre de 2016, como quiera que no tiene competencia para ejecutar la construcción del terminal transportes, ni organizar su operación.

5.2.5. El **Municipio de Yopal** guardó silencio.

5.3. HECHOS

5.3.1. El demandante señaló que el Concejo Municipal de Yopal, mediante Acuerdo 015 de 2011, creó una sociedad de naturaleza pública, con el fin de homologar, habilitar y administrar el terminal de transporte de esa ciudad; sin embargo, por iniciativa del Alcalde Municipal el citado acto fue derogado en Acuerdo 014 de 2012.

5.3.2. Adujo que en el mes de agosto de 2014, en sesiones extraordinarias, fue presentado al Concejo Municipal de Yopal un proyecto por medio del cual se autorizaba al Alcalde de ese Municipio para dar en concesión el terminal de transportes, el cual fue devuelto por el Presidente de esa Corporación por no cumplir con el principio de unidad de materia.

5.3.3. Sostuvo que el 9 de septiembre de 2014, fue radicado nuevamente un proyecto de concesión del terminal, el cual fue archivado por el Concejo de Yopal en sesión plenaria del 8 de octubre de 2014.

5.3.4. Dado el estado de abandono en que se encontraba el terminal de transportes de Yopal, el actor popular radicó la acción popular de la referencia el 28 de octubre de 2014, a efectos de que lograr el amparo a los derechos colectivos a la preservación del ambiente sano, seguridad y salubridad pública, al acceso efectivo a la prestación de los servicios públicos, al desarrollo urbanístico amónico y ordenado y a la prevención de

¹⁹ Folios 517 a 520

desastres técnicamente previsibles por parte de las autoridades demandadas

5.3.5. Mediante Acuerdo 023 de 2014, fue autorizado al Alcalde de Yopal para constituir una sociedad de economía mixta a efectos de confiarle la construcción, puesta en funcionamiento, explotación y manejo del terminal de transportes de Yopal. Sin embargo, el Tribunal Administrativo de Casanare, a través de providencia del 17 de febrero de 2015, suspendió la ejecución de tal acto administrativo, al constatar que tal modelo no contaba con los estudios que justificaran la constitución de esa clase de sociedad, con sólo una participación del 10% del Estado.

Tal decisión fue confirmada por la Sección Primera del Consejo de Estado, en auto del 22 de octubre de 2015.

5.3.6. Mediante Acuerdo 016 del 2 de diciembre de 2015, fue autorizado el Alcalde de Yopal para crear esta vez una empresa industrial y comercial del estado, denominada CEIBA, cuyo objeto es realizar la prestación de los servicios públicos en ese municipio, dentro de los cuales se encuentra, la administración del terminal de transportes. Así las cosas, por medio de Decreto 341 del 14 de diciembre de 2015, fue constituida la referida sociedad, con un patrimonio integrado, entre otros, con los predios e infraestructura del citado terminal.

En audiencia celebrada el 28 de abril de 2016²⁰, el Juez de primera instancia dispuso vincular a la empresa CEIBA E.I.C.E. al asunto de la referencia en calidad de tercera interesada, de conformidad con lo previsto en el artículo 24 de la Ley 472 de 1998, sin que tal decisión fuera objeto de algún recurso por las partes.

5.4. CUESTIÓN PREVIA

Observa la Sala que el apoderado del Concejo del Municipio de Yopal, en el escrito de alegatos de conclusión radicado el 24 de noviembre de 2017²¹, cuestionó las órdenes que le fueron impartidas a esa entidad, en tanto a su juicio aquel ente no

²⁰ Visible a folio 343 a 344

²¹ Folios 517 a 520

tiene competencia para la construcción de un terminal de transportes, ni organizar su operación.

Frente a lo anterior, es menester indicar que no es procedente que el Concejo de Yopal actúe de manera autónoma en el proceso de la referencia, en la medida que, de conformidad con el artículo 314 de la Constitución Política²² y con el artículo 84 de la Ley 136 de 1994²³, el representante del municipio es el Alcalde, de modo que cuando este interviene defiende los intereses del ente público por estar facultado por la Constitución y la ley para tal efecto²⁴.

Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptará la intervención del Concejo Municipal, lo cierto es que esa entidad, pese a estar representada judicialmente por un apoderado, no impugnó la providencia del 17 de noviembre de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare; por tal razón, los reparos esgrimidos en el escrito de alegatos de conclusión no serán tenidos en cuenta a efectos de resolver el presente asunto por ser ventilados fuera de la oportunidad procesal que brinda el ordenamiento jurídico para tal efecto, so pena, además, de vulnerar los derechos de contradicción y defensa de las partes vinculadas a la *litis* que nos ocupa.

5.5. ANÁLISIS DE LA SALA

Con fundamento en los antecedentes anotados y en los argumentos expuestos en el recurso de apelación, observa la Sala que no fue discutido por el Municipio de Yopal el desconocimiento de los derechos colectivos que fueron declarados como vulnerados por el Tribunal Administrativo de Casanare; sino que sus reparos se circunscriben, en primer lugar, a endilgar un vicio de nulidad frente a la sentencia del 17 de noviembre de 2016, pues en su sentir, existió una sucesión procesal respecto de la empresa CEIBA E.I.C.E., razón por la cual, esta última debió ser vinculada como parte demandada al asunto de la referencia y sobre ella debieron recaer las órdenes emitidas en el fallo que se controvierte. En segundo lugar, cuestiona la

²² “**Artículo 314.-** Modificado. Acto Legislativo 02 de 2002, art. 3º. En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio, que será elegido popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años, y no podrá ser reelegido para el período siguiente...”

²³ “**Artículo 84. Naturaleza del cargo.** En cada municipio o distrito habrá un alcalde quien ejercerá la autoridad política, será jefe de la administración local y representante legal de la entidad territorial. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio o distrito y tendrá el carácter de empleado público del mismo”.

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Auto del 19 de junio de 2008. Proceso radicado número: 25000 2324 000 **2007 00105** 02. Consejero Ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta

competencia del municipio para la administración del terminal de transporte, pues a su juicio, la misma debe ser asumida por Ceiba E.I.C.E, quién fue constituida con ese objeto.

Por lo anterior, la Sala abordará los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿es nula la sentencia en la que no se vinculó como parte demandada a una empresa industrial y comercial del estado a quién le fue confiada la administración del terminal de transportes objeto de litigio, si ésta fue llamada al proceso como tercera interesada en las resultas del proceso, y frente a esa última decisión, no realizó ningún tipo de oposición?

En caso de que respuesta al anterior interrogante sea negativa, se determinará si ¿es responsable un municipio por la vulneración de los derechos colectivos a la preservación del ambiente sano, a la seguridad y salubridad pública, al acceso efectivo a la prestación de los servicios públicos, al desarrollo urbanístico armónico y ordenado y a la prevención de desastres técnicamente previsibles, si durante el trámite en primera instancia, ese ente territorial creó una empresa industrial y comercial del estado, con el fin de administrar el citado terminal?

En la forma planteada se abordará el análisis de los problemas jurídicos que debe resolver esta Sala.

5.5.1. De la solicitud de nulidad

Respecto a la solicitud de nulidad elevada por la recurrente, frente a la cual arguye que la sociedad Ceiba E.I.C.E. debió ser llamada al trámite de la referencia como parte demandada, sea lo primero advertir que esa entidad fue vinculada al presente asunto como tercera interesada desde el 28 de abril de 2016, en providencia emitida en el transcurso de la diligencia de inspección judicial llevada a cabo por el Tribunal Administrativo de Casanare.

Siendo ello así, si el Municipio de Yopal consideraba que tal decisión no se ajustaba al ordenamiento jurídico, debió recurrir el proveído proferido por el Tribunal en la anotada oportunidad; sin embargo, no realizó ninguna manifestación en ese sentido durante todo el trámite surtido en primera instancia, por lo que se puede inferir que estuvo de acuerdo con lo que allí se dispuso.

Resulta pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 133 del C.G.P., aplicable al presente asunto por la remisión que autoriza el artículo 44 de la Ley 472 de 1998, según el cual las nulidades procesales se entenderán saneadas si no son impugnadas oportunamente; veamos

“Artículo 133. Causales de nulidad. *El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o sí, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Quando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

PARÁGRAFO. *Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.”* (Subrayas de la Sala).

Bajo las anteriores premisas, de advertir que la forma de vinculación no fuese la adecuada, se reitera, tal inconformidad debió ser puesta en conocimiento del *a quo*, en el momento procesal que correspondía, siendo entonces extemporáneo el reparo formulado en el escrito de alzada, circunstancia que impone la necesidad de negar la petición de nulidad acerca de la calidad en la cual es vinculada Ceiba E.I.C.E.

5.5.2. De la responsabilidad de los municipios en la prestación del servicio público en los terminales de transporte.

5.5.2.1. De la vulneración de los derechos colectivos

De manera previa a analizar el régimen en el cual se desarrolla la actividad prestadora del servicio de transporte, de la cual hacen parte los terminales de transporte, debe la Sala aludir a las pruebas que obran en el plenario y que acreditan de manera fehaciente la vulneración de los derechos colectivos que invoca el demandante en su escrito introductorio.

En informe calendado el 3 de marzo de 2015²⁵, la Superintendencia de Puertos y Transportes, luego de realizar una inspección al lugar en donde funciona el terminal de transportes concluyó que (i) el mismo no cuenta con la debida habilitación por parte del Ministerio de Transporte, (ii) el terminal no cumple con los requisitos mínimos para el ejecución de los principios de libre acceso, calidad y seguridad consagrados en el artículo 3º de la Ley 105 de 1993, dado que su infraestructura presenta condiciones precarias que no permiten garantizar la prestación de los servicios de transporte, (iii) la infraestructura presenta condiciones precarias que requiere reconstrucción y/o mantenimientos correctivos para garantizar la circulación segura de los usuarios, (iv) las condiciones de sanidad deben ser atendidas de manera urgente, so pena de desencadenar un problema grave de salubridad, (v) las zonas dispuestas para la prestación del servicio de transporte no se encuentran delimitadas, (vi) el espacio del terminal ha sido adaptado por la demanda de pasajeros, sin ningún tipo de planeación y orientación técnica al respecto. Asimismo, puso de presente que en las inmediaciones del terminal, se encuentran durmiendo habitantes de la calle, y existen cables expuestos tanto eléctricos como desagües.

Por otro lado, en inspección judicial practicada por el Tribunal Administrativo de Casanare el 28 de abril de 2016, fueron advertidos por el entonces Magistrado

²⁵ Visible a folios 1226 a 1277 del Cuaderno de Medidas cautelares

sustanciador los siguientes hechos: (i) señaló que, pese a que fueron observados algunos extintores en algunas columnas del terminal y una tipo bomba en el piso, luego de ser requerido el cuerpo de bomberos para que verificaran su funcionalidad y fecha de última recarga, se constató que se encontraban vencidos; (ii) indicó que existen 2 baterías sanitarias para uso masculino y femenino, respectivamente; sin embargo, no todas se encontraban habilitadas para su uso; (iii) expuso que, en el costado de la carrera 23 de con calle 25, existía un depósito de plástico que se encontraba lleno y con residuos y bolsas en el piso; (iv) sostuvo que, contiguo al depósito, existía un cuarto aparentemente destinado para realizar servicios de aseo, el cual no contaba con techo, y en el que además estaba durmiendo un habitante de la calle; (v) expuso que el terminal de transportes cuenta con servicio de vigilancia privada prestado por las empresas Scanner Ltda y Avizor; (vi) aludió que hay una vivienda, habitada por personas, en la que se prestaba el servicio público de lavado de vehículos, cuyas escorrentías se mezclaban con los canales para las aguas pluviales, sin ningún tipo de tratamiento, (vii) expuso que también había un establecimiento para el cambio de aceite, con huellas de estas en operación, incluidos depósitos de aceite usados y canecas con filtros usados, (viii) concluyó que no existe personal regulando la operación de transporte ni tampoco señalización.

Entre tanto, la Superintendencia de Puertos y Transportes, en informe calendado el 30 de noviembre de 2018²⁶, sobre el avance de las medidas cautelares realizadas por el Tribunal en el fallo recurrido y el estado actual del Terminal de Transportes del municipio de Yopal, expuso que, si bien fueron superadas algunas problemáticas relativas al cerramiento perimetral del terminal, instalación de extintores y funcionamiento de baterías sanitarias, persisten inconvenientes en los controles de acceso para automotores, en el acceso para pasajeros y usuarios, en las salas de espera, en las inspecciones de la plataforma de desembarque, en las bahías de parqueo y en la prevención de riesgos eléctricos.

Por su parte, la Alcaldía de Yopal en escrito del 1 de febrero de 2019²⁷, informó lo siguiente sobre el estado actual del terminal de transportes de Yopal: expuso que para dar solución a los inconvenientes en los accesos y salida de los usuarios del terminal, dispondrá de *“agentes de tránsito para evitar que las personas se parque*

²⁶ Visible a folio 2794 del Cuaderno de medidas cautelares

²⁷ Visible a folios 2838 a 2871 del Cuaderno de medidas cautelares.

(sic) en cualquier tipo de vehículo en las bahías cerca a la entrada, por lo que en este sentido se inhabilitaran las bahías en la calle 23”²⁸.

Aludió que se encuentra ejecutando un contrato con la empresa de seguridad Avizor, quién es la encargada de prestar el servicio de vigilancia en las instalaciones del terminal de transporte.

Arguyó que, pese a que *“en el diseño actual del terminal no se cuenta con una sala de espera general, pero se señaló que las empresas de transporte que prestan el servicio en el terminal (Flota Sugamuxi S.A. Libertadores y Concorde) cuentan con salas VIP, para sus pasajeros, igualmente, se indicó que las empresas de transporte tiene (sic) programadas salidas aproximadamente cada 10 minutos, lo que quiere decir que una persona que quiere viajar no está más de 15 minutos en el terminal”²⁹*

Arguyó que cuenta con un mínimo de control al acceso a las plataformas de abordaje, dado que los pasajeros que compran sus tiquetes, ingresan directamente al bus que los transportará a su destino.

Adujo que los malos olores en las baterías sanitarias se presentaban porque *“las personas, no solamente los (sic) conductores, hacían sus necesidades al lado de las taquillas, para solucionar esto, la administración municipal, en cabeza del secretario de tránsito, ordenó el cerramiento de la zona en donde se presentaba esta situación”³⁰*. Igualmente agregó que fue realizada una reunión con el personal que tiene a cargo los baños públicos, y se les solicitó realizar mayores controles en las unidades sanitarias, y jornadas periódicas de aseo.

En esa perspectiva, lo que se observa es que el terminal de transportes de Yopal no cuenta con la debidas medidas de sanidad necesarias para su adecuado funcionamiento en tanto, (i) cuenta solo con dos (2) baterías sanitarias para uso masculino y femenino, que no se encuentran habilitadas, (ii) los malos olores generados por las baterías fueron solucionados con el cierre de la zona en la que los conductores y usuarios realizaban sus necesidades, (iii) los depósitos de plástico habilitados en el terminal permiten el esparcimiento de residuos en el suelo, (iv) en instalaciones del terminal duermen habitantes de la calle.

²⁸ Visible a folio 2839 V del Cuaderno de medidas cautelares.

²⁹ Visible a Folio 2840 del Cuaderno de medidas cautelares.

³⁰ Visible a folio 2841 del Cuaderno de medidas cautelares.

Tampoco se observa que se garantice la seguridad de los usuarios, ni de la ciudadanía en general, en tanto, (i) la inmediaciones del terminal de transportes se encuentra ocupada por habitantes de la calle, (ii) hay inconvenientes para el acceso y salida de personas y vehículos de las instalaciones del mismo, (iii) el terminal no cuenta con salas de espera (iv) no hay controles en las inspecciones de embarque, y (v) existen riesgos eléctricos.

Bajo ese contexto, es claro para la Sala que existe una grave amenaza de los derechos colectivos que fueron invocados en la demanda, en la medida que, a la fecha no ha sido habilitado por el Ministerio de Transporte, no se ha garantizado el funcionamiento del terminal de ese municipio en condiciones de salubridad y seguridad; por el contrario lo que se observa es que persisten los problemas en lo que tiene que ver con el aseo a las baterías sanitarias, control en accesos de vehículos y personas al terminal, previsión de sala de espera, condiciones de acceso a personas con discapacidad, entre otras, lo que denota una clara falta de planeación de ese ente territorial y una total negligencia en la prestación del servicio lo cual pone de relieve que los riesgos y el desconocimiento que se acusan en el proceso es real y se ha acreditado.

Por otro lado, aunque si bien, de la lectura de los informes allegados al Tribunal sobre la realización de las tareas que les fueron encomendadas a las entidades demandadas en el fallo del 17 de noviembre de 2016, se vislumbra que se han realizado obras tendientes a garantizar condiciones mínimas para el funcionamiento del terminal de transporte de Yopal, lo cierto es que, las mismas no han sido suficientes para superar la vulneración de los derechos fundamentales invocados, puesto que, como se vio, siguen persistiendo condiciones de riesgo sobre su infraestructura y funcionamiento, que amenazan la seguridad e integridad de los usuarios y las personas que trabajan en el mismo.

Dilucidado ese primer aspecto, debe la Sala abordar lo relacionado con la responsabilidad del Municipio en la asunción de las órdenes emitidas por el Tribunal Administrativo de Casanare, de modo que se determine si es dicho ente territorial o la empresa Ceiba EICE., la llamada a cumplir lo allí dispuesto.

Para ello, la Sala estima necesario hacer referencia a (i) el marco normativo referente a la responsabilidad de los municipios frente a prestación del servicio público en los terminales de transporte, y (ii) la solución del caso en concreto.

5.5.2.2. Una mirada al régimen de los terminales de transporte en el país

En aras de definir a quien le compete la administración de este tipo de infraestructura de transporte, es preciso aludir a su régimen, el cual se remonta a la expedición de la Ley 15 de 1959 que contenía un mandato expreso de intervención del Estado en esta materia:

“Artículo 1. En desarrollo de los artículos 30, 32 y 39 de la Constitución Nacional, el Gobierno en representación del Estado y por mandato de esta Ley, intervendrá en la industria del transporte automotor tanto urbano como en servicio por carreteras, para la movilización de cargas y pasajeros, con los siguientes objetivos:

a) Organizar y patrocinar empresas públicas, privadas o mixtas de carácter distrital, municipal, departamental o nacional, pudiendo expropiar o adquirir los equipos pertenecientes a particulares, previa indemnización o arreglo contractual sobre pago:

b) Reglamentar el funcionamiento de dichas empresas y prestación de sus servicios:

c) Hacer o autorizar importaciones de vehículos y repuestos pudiendo modificar o eliminar las tarifas aduaneras, requisitos y demás gravámenes de importancia de elementos destinados a ese servicio público de todas estas mercancías;

d) Fijar para todas las ciudades del país las tarifas de transporte urbano, intermunicipal e interdepartamental, y establecer la forma de pago, o prestación del servicio de transporte que por esta Ley le corresponde al empleador en beneficio del empleado: y (Sic)

e) Establecer, cuando las necesidades del transporte urbano en otras ciudades del país lo exijan en forma transitoria mientras se establecen tarifas definitivas, el sistema previsto en esta Ley para el Distrito Especial de Bogotá, y en consecuencia señalar el monto, forma de pago, distribución y recaudo del auxilio patronal por transporte allí previsto.

Parágrafo. *La facultad establecida en el ordinal d) del artículo anterior, y en cuanto hace relación al servicio urbano, podrá delegarla el Gobierno en los Gobernadores o en los Alcaldes, cuando los respectivos Municipios tengan una organización adecuada en sus dependencias de Transito (Sic) y Transportes, de acuerdo con las reglamentaciones que dicte el Gobierno sobre el particular. Para la aplicación de las determinaciones que se dicten en virtud de esta delegación se requiere la previa autorización del Gobierno Nacional”.* (Subrayas de la Sala).

En desarrollo de tal norma se expidió posteriormente el Decreto 3157 de 1984, por medio del cual se creó el Estatuto Nacional de Terminales de Transporte Terrestre.

El mencionado Decreto definió los objetivos de su regulación³¹; otorgó a las actividades de los terminales de transporte el carácter de servicio público, sean éstas realizadas directa o indirectamente por el Estado, o por particulares³²; definió los terminales de transporte como una unidad de servicios permanentes que incluye los equipos o instalaciones y los órganos de administración adecuados para la prestación de los servicios en condiciones de seguridad, en los que podía participar el Estado como accionista; creó la Junta Nacional de Terminales cuyas funciones cobijaban la creación de normas para el funcionamiento de los terminales.³³

Por su parte, en 1993, el Congreso de la República profirió la Ley 105³⁴, en cuyo artículo 17 se señaló que hacen parte de la infraestructura distrital y municipal de transporte, los terminales de transporte terrestre que sean propiedad de los entes territoriales; veamos:

“Artículo 17. Integración de la infraestructura distrital y municipal de transporte. Hace parte de la infraestructura distrital municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas y aquellas que sean propiedad

³¹ **“Artículo 1.** Establécese el presente ordenamiento como Estatuto Nacional de Terminales de Transporte Terrestre para intervenir esta actividad con los siguientes objetivos:

- a) Regular los servicios que prestan los Terminales de Transporte Terrestre.
- b) Racionalizar la organización y operación de los Terminales de Transporte Terrestre.
- c) Establecer condiciones y requisitos para la organización, funcionamiento y operación de los Terminales de Transporte Terrestre.”

³² **“Artículo 2.** Declárense de servicio público las actividades de los Terminales de Transporte Terrestre ya sean realizadas por el Estado directa o indirectamente o por particulares”.

“Artículo 3. El servicio público a que se refiere el artículo anterior será prestado directamente por el Estado o por personas jurídicas o naturales autorizadas por éste y que llenen los requisitos establecidos por el presente Decreto.”

“Artículo 4. Para efectos del presente Estatuto se entiende por Terminales de Transporte la unidad de servicios permanentes como equipos o instalaciones y órganos de administración adecuados donde se concentre la oferta y demanda de transporte automotor, de las empresas que cubren una zona o área de operación para que los usuarios, en condiciones de seguridad y comodidad puedan hacer uso de los vehículos del servicio público.”

³³ **“Artículo 7.** La Junta Nacional de Terminales ejercerá las siguientes funciones:

- a) Establecer las normas para el funcionamiento de los Terminales de Transporte.
- b) Autorizar la constitución de sociedades Terminales de Transporte.
- c) Otorgar, suspender o cancelar los permisos de funcionamiento a las Sociedades Terminales de Transporte.
- d) Fijar a nivel nacional, las normas y requisitos sobre construcción de Terminales.
- e) Reglamentar el uso y utilización de los Terminales de Transporte Terrestre por parte de las empresas transportadoras que operan en el país.
- f) Reglamentar la prestación de los servicios propios de los Terminales.
- g) Recomendar al señor Ministro de Obras Públicas y Transporte un sistema para la fijación de las tarifas que deben pagar las empresas y los usuarios, por los servicios que prestan los Terminales, así como las tarifas que fijará anualmente.
- h) Aprobar los manuales de operación, administrativo, contable, código de cuentas y de presupuesto de los terminales.
- i) Dictar su propio reglamento de funcionamiento.
- j) Las demás relacionadas directamente con el funcionamiento de los Terminales y que no le hayan sido encomendadas expresamente a otra autoridad”.

³⁴ “por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones”

del municipio, las instalaciones portuarias fluviales y marítimas, los aeropuertos y los terminales de transporte terrestre, de acuerdo con la participación que tengan los municipios en las sociedades portuarias y aeroportuarias, en la medida que sean de su propiedad o cuando estos le sean transferidos.

Parágrafo 1. *En los casos en que se acometa la construcción de una vía nacional o departamental, su alterna, podrán pasar a la infraestructura municipal si reúne las características de ésta, a juicio del Ministerio de Transporte.*

Parágrafo 2. *La política sobre terminales de transporte terrestre en cuanto a su regulación, tarifas y control operativo, será ejercida por el Ministerio de Transporte.” (Subrayas de la Sala).*

Asimismo, la señalada Ley dispone que es obligación de los municipios (i) la construcción y conservación de los componentes que hacen parte la infraestructura de los terminales de transporte, y (ii) la planeación para la construcción los mismos; veamos:

“Artículo 19. Constitución y conservación. *Corresponde a la Nación y a las entidades territoriales la construcción y la conservación de todos y cada uno de los componentes de su propiedad, en los términos establecidos en la presente Ley.”*

“Artículo 20. Planeación e identificación de prioridades de la infraestructura de transporte. *Corresponde al Ministerio de Transporte, a las entidades del orden nacional con responsabilidad en la infraestructura de transporte y a las entidades territoriales, la planeación de su respectiva infraestructura de transporte, determinando las prioridades para su conservación y construcción.*

Para estos efectos, la Nación y las entidades territoriales harán las apropiaciones presupuestales con recursos propios y con aquellos que determine esta Ley.”

A su turno, el artículo 62 de la Ley 336 de 1996 expuso que, para la construcción y operación de nuevos terminales de transporte terrestre de pasajeros y/o carga, se tendrán en cuenta los planes y programas diseñados por las oficinas de planeación municipal, así como el cumplimiento de los índices mínimos de movilización acordes con la oferta y demanda de pasajeros, las redes y flujo vehicular; y los mecanismos apropiados para el fácil desplazamiento de los discapacitados físicos. La norma en cuestión dispone:

“Artículo 62. *Para la construcción y operación de nuevos terminales de transporte terrestre de pasajeros y/o carga se tendrán en cuenta los planes y programas diseñados por las oficinas de planeación municipal, así como el cumplimiento de los índices mínimos de movilización acordes con la oferta y la demanda de pasajeros, las redes y su flujo vehicular. Igualmente, sus instalaciones tendrán los mecanismos*

apropiados para el fácil desplazamiento de los discapacitados físicos, y serán de uso obligatorio por parte de las empresas de transporte habilitadas para ello.” (Subrayas de la Sala).

Por otro lado, el Decreto Reglamentario 1079 de 2015, al respecto de la naturaleza jurídica de los terminales de transporte en los artículos 2.2.1.4.10.2. y 2.2.1.4.10.3. expuso:

“Artículo 2.2.1.4.10.2. Naturaleza del servicio y alcance. Se consideran de servicio público las actividades que se desarrollan en los terminales de transporte terrestre automotor de pasajeros por carretera, entendiéndolas como aquellas que se refieren a la operación, en general, de la actividad transportadora.

Artículo 2.2.1.4.10.3. Naturaleza jurídica de los terminales. Las empresas administradoras y operadoras de terminales de transporte terrestre automotor son sociedades de capital privado, público o mixto, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio y organización propios y se regirán por las disposiciones pertinentes de acuerdo con el tipo de sociedad que se constituya.” (Subrayas de la Sala).

Ahora bien, en el aludido Decreto fue señalado además que las etapas para la habilitación y homologación de los terminales por parte del Ministerio de Transporte son: (i) estudio de factibilidad con la respectiva justificación técnica efectuada por parte de la sociedad interesada³⁵, (ii) solicitud dirigida al Ministerio de Transporte³⁶, (iv) otorgamiento de la habilitación por parte de la referida entidad³⁷.

De lo anterior se colige que, por mandato de la Ley, los municipios se encuentran en la obligación de garantizar la existencia de terminales de transporte automotor público, acorde con las necesidades definidas en sus estudios técnicos, el ordenamiento territorial y la normativa relativa al uso del suelo.

5.5.2.3. Sobre la administración del terminal de transportes en el municipio de Yopal

Teniendo claro entonces el régimen al cual se encuentran sujetos los terminales en el país y la importancia que reviste su funcionamiento en la sociedad, pasa la Sala a estudiar cuál ha sido el tratamiento del que operaba en Yopal, de modo que pueda resolverse el segundo problema planteado.

³⁵ Artículos 2.2.1.4.10.2.1. y 2.2.1.4.10.2.2. del Decreto 1079 de 2015

³⁶ Artículos 2.2.1.4.10.2.3. ibídem

³⁷ Ibídem.

Se encuentra acreditado en el plenario que, mediante Acuerdo No. 15 del 23 de julio de 2011, fue autorizada por el Concejo Municipal de Yopal la creación de una empresa pública que administra el Terminal de Transporte de ese municipio. Sin embargo, tal decisión fue derogada en Acuerdo No. 014 del 10 de diciembre de 2012, bajo las siguientes razones:

“Que para la creación de la citada Empresa *no se contrató ninguna consultoría previa ni se tuvo en cuenta ningún estudio técnico de factibilidad financiera y administrativa.*

Que el Municipio de Yopal no cuenta con una infraestructura habilitada u homologada como terminal de transportes por carretera por el Ministerio de Transportes.

Que por no existir la infraestructura habilitada y homologada por el Ministerio de Transporte el Municipio o la empresa creada no pueden cobrar ninguna tasa de uso destinada al mantenimiento y administración del citado inmueble lo que la hace inviable financieramente a la empresa creada por el Municipio (Subrayas de la Sala).

Posteriormente, mediante Acuerdo 023 de 2014, proferido por el Concejo Municipal de Yopal; fue aprobada la constitución de una sociedad de economía mixta a efectos de confiarle la construcción, puesta en funcionamiento, explotación y manejo del terminal de transportes de Yopal. Sin embargo, el Tribunal Administrativo de Casanare, a través de providencia del 17 de febrero de 2015, confirmada por la Sección Primera del Consejo de Estado el 22 de octubre de ese mismo año, suspendió tal acto administrativo, al constatar que ese modelo no contaba con los estudios que justificaran la constitución de esa clase de sociedad.

Tiempo después, en Acuerdo 016 del 2 de diciembre de 2015, se dispuso la creación de empresa industrial y comercial del estado, denominada CEIBA, con el objeto de garantizar la prestación de los servicios públicos en Yopal, dentro de los cuales se encuentra la administración del terminal de transportes. En tal virtud, por medio de Decreto 341 del 14 de diciembre de 2015, fue constituida la referida sociedad, con un patrimonio compuesto, entre otros, con los predios e infraestructura del citado terminal.

Ahora bien, en providencia del 1 de julio de 2016³⁸, el Tribunal Administrativo de Casanare requirió al Municipio de Yopal para que indicara si la sociedad Ceiba E.I.C.E. había tomado la administración material del terminal de transportes, lo cual fue respondido mediante comunicación del 11 de julio de 2016, en el siguiente sentido:

“Actualmente, la administración del llamado terminal de transporte de Yopal, está en cabeza de Municipio de Yopal, a través de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Yopal.

De lo anterior, cabe poner en conocimiento al señor Magistrado la labor (Sic) que ha realizado el Municipio para transferir la administración y custodia del inmueble llamado Terminal de Transporte, para lo cual el día 28 de junio del presente año, se radicó en el Concejo Municipal un proyecto de acuerdo con la finalidad de autorizar al señor Alcalde de Yopal, para realizar la enajenación de unos activos y bienes inmuebles a la empresa industrial y comercial de estado CEIBA E.I.C.E., incluyendo la transferencia a título de enajenación gratuita del inmueble denominado Terminal de Transportes.

Es así, que el día 1 de julio de 2016, el Concejo Municipal devolvió el proyecto de acuerdo municipal al señor Alcalde, por considerar que no se contaba con la información suficiente, tales como escrituras públicas; certificados de libertad y tradición de la Oficina de Instrumentos Públicos, inventario de los inmuebles y enseres de cada uno de los predios a entregar suscrita por Almacén Municipal, certificación de la Secretaría General del Municipio donde se especifiquen los bienes inmuebles y muebles hacen parte de los activos del Municipio, entre otras. Informando dicha decisión al gerente CEIBA, para su conocimiento³⁹”. (Subrayas de la Sala).

Del escenario descrito, lo que se advierte es que si bien con la expedición con Decreto 341 del 14 de diciembre de 2015, el Municipio de Yopal transfirió los predios e infraestructura del terminal de transportes al patrimonio de Ceiba E.I.C.E., el traspaso real de los bienes no pudo ser llevado a cabo, dado que no existía claridad respecto del inventario de los enseres y el título de dominio del inmueble.

Por otro lado, en comunicación del 1 de diciembre de 2016⁴⁰, emitida por el Municipio de Yopal, fue informado al Tribunal Administrativo de Casanare que en cumplimiento al fallo del 17 de noviembre de 2016, había sido entregada a Ceiba E.I.C.E. la facultad de administración del terminal de transporte; veamos:

³⁸ Folios 348 a 350 del Cuaderno del Tribunal

³⁹ Folio 372 del Cuaderno del Tribunal

⁴⁰ Folio 1729 del Cuaderno de Medidas Cautelares

“Atendiendo a lo dispuesto por su Honorable Despacho en Sentencia de fecha 17 de noviembre de 2016, numeral 7º, aparte 7.1. y los demás sub numerales que de allí se desprenden, referentes a las medidas cautelares, de cumplimiento inmediato en el sitio denominado “terminal de Transportes del Municipio de Yopal”, es pertinente poner en su conocimiento que por órdenes de la Junta Directiva de la Empresa Ceiba, de la cual hace parte la Alcaldesa Municipal de Yopal (e), se ordenó a esta Secretaría la entrega de la misma a la Empresa Ceiba, en aras de garantizar su administración y operatividad, haciéndose necesaria la inversión en infraestructura y gastos de administración (aseo, vigilancia, gastos generales, etc), en cumplimiento de la Acción Popular de la referencia.

Así las cosas, la Secretaría de Tránsito y Transporte de Yopal, realizó la entrega real y material del inmueble denominado “Terminal de Transporte” del Municipio de Yopal para su administración y operación, el día dieciséis (16) de noviembre de 2016.

Es de informar que en el acta de entrega, el Gerente de la Empresa Ceiba, manifestó estar de acuerdo, y recibir el inmueble para su administración, operación y mejoramiento, y para terminar de cumplir con las órdenes emitidas dentro de la Acción Popular que nos ocupa.

Lo anterior significa que desde la fecha de entrega la responsabilidad en el cumplimiento de las órdenes judiciales sobre este inmueble y las actividades que se prestan en el mismo, son del resorte exclusivo de la empresa CEIBA E.I.C.E.”⁴¹ (Subrayas de la Sala).

Además, observa la Sala que, para el momento en que se rindió informe por parte de Ceiba EICE., sobre el cumplimiento de las órdenes emitidas en el fallo de primera instancia, no se había dado el correspondiente traspaso de los bienes inmuebles correspondientes al terminal del transporte del Municipio de Yopal a Ceiba E.I.C.E., sino que los mismos siguen en cabeza dicho ente territorial, tal y como puede observarse del informe elaborado por esa empresa que es del siguiente tenor:

**“ANEXO 1. ESTADO TERMINAL DE TRANSPORTES
INVENTARIO Y ESTADO DE LA INFRAESTRUCTURA
JUSTIFICACIÓN:**

Estado legal del predio

Matricula inmobiliaria: 470-77132

Lote con una extencion (Sic): 1 has. 7945M2

Cuyos linderos están contenidos en la resolucion (Sic) 100-54-0050 del 20-04-2006 alcaldía (sic) municipal de Yopal, de acuerdo al decreto (Sic) 17111/84

El predio se encuentra a nombre del municipio de Yopal (Sic)”.
(Subrayas de la Sala).

⁴¹ Visible a folio 1729 del Cuaderno de Medidas cautelares

Finalmente, se evidencia que en audiencia de verificación de cumplimiento, al ser consultado el Secretario de Tránsito y Transporte acerca de la administración de nuevo terminal de transporte, este indicó que aún no se había definido si iba a ser asumida por el municipio o entregada en concesión, como consta en la siguiente cita:

“01:11:09 Preguntas magistrado. Cuantos años prevén que va a seguir funcionando el terminal donde actualmente opera: 4 años. Se analizó desde la consultoría de Ceiba. Homologación: i) constitución de un entre privado mixto para entrega; (ii) superar lo relativo al ordenamiento territorial. El POT estableció 4 alternativas. Posteriormente se concluyó que las opciones son: carrera 5 con calle 40 y donde actualmente está funcionando el terminal, (ii) se deberá definir si los lotes del municipio cuentan con autorización del Concejo Municipal de Yopal; (iv) estudios y diseños de licencia de construcción, (v) etapa contractual; (vi) construcción y habilitación de nuevo terminal. Ya se tiene presupuestado el proyecto. Se necesita definir si lo asumirá el municipio o lo hará mediante concesión”. (Subrayas del Despacho).

De lo expuesto se desprende que por más de nueve (9) años el Municipio de Yopal ha intentado sin éxito crear una persona jurídica que se encargue de la administración del terminal de transporte, optando por una empresa pública, una de economía mixta y una empresa industrial y comercial del estado, todo lo cual ha conducido, como ya quedó dicho, a la vulneración de los derechos colectivos que fueron invocados en la demanda, como quiera que tal omisión se ha traducido en la desatención no sólo en la prestación del servicio público de transporte sino en las condiciones de salubridad, seguridad y protección al medio ambiente.

También se advierte que, para la fecha en la que fue proferido el fallo de primera instancia, el terminal de transporte continuaba siendo administrado por el Municipio de Yopal, pese a la creación de Ceiba E.I.C.E; por lo tanto, su responsabilidad frente a las pretensiones de la demanda, y en cuanto a las órdenes que le fueron impartidas en esa instancia al ente territorial, son ajustadas a derecho.

Ahora, aun cuando dentro del trámite de segunda instancia, se encuentra acreditado que la Alcaldía de Yopal transfirió la facultad de administración de terminal de transportes a Ceiba E.I.C.E., lo cierto es que, en la actualidad los bienes en los que funciona el mismo siguen siendo de propiedad del municipio; y que además en el proyecto de construcción de un nuevo terminal no se ha definido si esa empresa industrial y comercial del estado asumirá la administración de aquel, o lo hará otra en

concesión o se encomendará tal labor a otra persona pública o privada mediante la utilización de otra figura jurídica.

Lo anterior resulta relevante, en la medida en que es palpable la continua improvisación respecto de la determinación del ente que debe atender la prestación del servicio público de transporte en la ciudad de Yopal, que redundando, se reitera, en una situación crítica para los usuarios de dicho servicio y por supuesto, para quienes laboran en esas precarias instalaciones.

No ignora la Sala que con la creación de Ceiba E.I.C.E. le fue entregada a esta entidad la responsabilidad de administrar el terminal de transportes de Yopal, sin embargo, dada las particularidades del asunto de la referencia, no es dable pretender imponer a esa empresa las órdenes del fallador de primera instancia en contra del Municipio de Yopal, en la medida que no existe claridad sobre el futuro de la misma, toda vez que no ha sido definido por la autoridad municipal si esa sociedad asumirá la administración del nuevo terminal habilitado o lo hará otro consorcio. Siendo ello así, su eventual desaparición haría inócua la protección emanada en la acción popular de la referencia.

5.5.3. De las medidas cautelares adoptadas en el fallo del 17 de noviembre de 2017

Por otro lado, observa la Sala que en el numeral 3º de la parte resolutive del fallo 17 de noviembre de 2016, el Tribunal Administrativo de Casanare ordenó la ejecución inmediata de medidas cautelares, con la finalidad de preservar mínimos de seguridad, salubridad y operación en el terminal de transportes de Yopal.

Sobre el particular, es necesario poner de presente que de conformidad con el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, el juez constitucional se encuentra facultado, para que, de oficio o a petición de parte, adopte las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que hubiere causado; veamos:

“Artículo 25. Medidas cautelares. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. (...)” (Subrayas de la Sala)

En consonancia con ello, el artículo 229 del CPACA., indicó que las medidas cautelares contenidas en dicho estatuto serían aplicables a los procesos que tengan como fin la protección de derechos e intereses colectivos. La norma en cuestión es del siguiente tenor:

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

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejulgamiento.

Parágrafo. *Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.”* (Subrayas de la Sala).

Así pues, de acuerdo con lo expuesto, es procedente afirmar que dada la naturaleza preventiva de las medidas cautelares y por ende, transitoria, no pueden ser adoptadas en el fallo de primera instancia, dado que las ordenes allí previstas están orientadas a definir la *litis*.

El contenido de las medidas cautelares no debe suponer lo mismo que se espera de la sentencia, dado su carácter meramente instrumental en tanto tienden a posibilitar el cumplimiento de la sentencia definitiva. Uno es el objeto de la sentencia, constituido por la decisión sobre la pretensión formulada y que será favorable al actor en caso de que demuestre la titularidad del derecho reclamado, y otro, el objeto de la medida cautelar determinado por la tutela judicial efectiva, esto es, la garantía de la efectividad de la sentencia que se ve en riesgo por la mora en el trámite del proceso.

En otras palabras, el carácter accesorio que para el proceso judicial tiene la medida cautelar, dado que se profiere dentro de su trámite, impone al juez la determinación de la necesaria relación entre la pretensión procesal formulada en el proceso y la medida cautelar solicitada⁴².

⁴² Vale la pena traer a coalición lo dispuesto en sentencia C-9256 de 1998 a propósito de esta figura: “En efecto, cabe precisar que las medidas cautelares son aquellas determinaciones preventivas adoptadas mediante providencias judiciales, de oficio o a solicitud de parte, al inicio o

Aunado lo anterior, es menester indicar que permitir que confluyan en una misma decisión el trámite cautelar y el de la sentencia implica desconocer el derecho de doble instancia que es propio de las primeras decisiones. Al respecto, esta Sección en providencia del 22 de febrero de 2018, sostuvo:

“La Sala considera que la situación planteada reviste de suma importancia, pues, se reitera, que en la sentencia proferida al interior de una acción popular, el Juez debe resolver la controversia y adoptar medidas definitivas que, en caso de ser apeladas, deben ser revisadas por el superior jerárquico, en aras de garantizar el derecho a la doble instancia, razón por la que carece de toda técnica jurídica la emisión de medidas cautelares en la misma, pues estas son de carácter provisional o transitorio.

A juicio de la Sala, el hecho de dictar medidas cautelares al interior de una sentencia, vulnera el derecho al debido proceso y a la doble instancia de la autoridad obligada, pues el trámite de apelación del auto que decreta una medida cautelar difiere del previsto para la apelación de sentencia, en tanto que en el primer evento la alzada se resuelve de plano y en el segundo se debe admitir el recurso y correr traslado del mismo a las partes y al Ministerio Público, lo cual resulta aún más dispendioso. Lo anterior, aunado al hecho de que hace ilusorio un pronunciamiento en segunda instancia, tal como ocurrió en el presente caso.

La Sala destaca que, si bien, el objeto de la acción popular es el amparo de los derechos colectivos, en cuyo trámite se debe observar la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el Juez también está obligado a velar por el respeto del debido proceso, garantías procesales y el equilibrio entre las partes, lo cual no se advirtió en el trámite de la presente acción popular.”⁴³ (Subrayas de la Sala).

en el curso del proceso, que se ejecutan sobre personas, bienes y medios de prueba para mantener el estado de cosas similar al que existía al momento de iniciarse el trámite judicial o impedir que la vulneración al derecho se haga más gravosa; así, con tales decisiones se asegura que el derecho material objeto de la controversia podrá ser efectivo en el caso de prosperar el litigio y que no se verá menoscabado como consecuencia del tiempo que tarda en finalizar el proceso.⁴²

Dicho de otro modo, el establecimiento de medidas cautelares se constituye en “un medio inescindible de la tutela judicial efectiva pues sin ellas se transforma, muchas veces, en ilusoria la posibilidad de obtener protección judicial durante la sustanciación de un proceso.”⁴²

Este instrumento está ligado, por tanto, a la tutela judicial y tiene su fundamento ante la imposibilidad real de contar con una justicia inmediata, de manera que se han consagrado en los estatutos procesales medidas que anticipan o salvaguardan provisionalmente los efectos que tendría la futura sentencia, en el entendido de que aquel derecho no tendrá vigencia si al pronunciarse la sentencia ya resulta difícil o prácticamente imposible la satisfacción de las pretensiones, pues los derechos litigiosos pueden haberse visto afectados por el paso del tiempo (*periculum in mora*)”

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 22 de febrero de 2018, proceso radicado número: 85001 23 33 000 2014 00129 03. Consejera Ponente: María Elizabeth García González

Ante tal panorama, la Sala instará al Tribunal Administrativo del Casanare para que, en lo sucesivo, en las acciones populares de su conocimiento, tenga cuenta las consideraciones anteriormente expuestas.

Finalmente, dado que, las medidas cautelares ordenadas en el ordinal 3º de la parte resolutive son necesarias para garantizar la operación del terminal de transportes de Yopal con mínimos de seguridad y salubridad, se tendrán las mismas como definitivas.

Bajo las anteriores premisas, es forzoso declarar la no prosperidad del recurso y en su lugar, confirmar la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo Yopal el 17 de noviembre de 2016.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Casanare el 17 de noviembre de 2016, mediante la cual se declaró vulnerados los derechos colectivos a la preservación del ambiente sano, seguridad y salubridad públicas, al acceso efectivo a la prestación de los servicios públicos, al desarrollo urbanístico armónico y ordenado y a la prevención de desastres técnicamente previsibles por parte de las autoridades demandadas, por las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO: Por los motivos indicados en la parte considerativa de esta sentencia, **TÉNGASE** como en medidas definitivas las medidas cautelares adoptadas por el Tribunal Administrativo de Casanare en el ordinal 3 de la parte resolutive de la sentencia apelada.

TERCERO: ÍNSTASE al Tribunal Administrativo de Casanare para que, en lo sucesivo, en las acciones populares de su conocimiento tenga en cuenta las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, **REMITIR** copia de esta decisión a la Defensoría del Pueblo.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del 13 de junio de 2019.

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Presidente
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado
Ausente en Comisión

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Consejero de Estado