

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA ACTIVA-Evidencia respecto del Departamento Administrativo de la Presidencia frente al servicio público de transporte

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República propuso la excepción de «falta de legitimación en la causa por pasiva», por la fijación de criterios en las relaciones económicas entre las empresas de transporte y los propietarios y/o conductores de vehículos de carga no es materia de sus competencias, y no se encuentra prevista en las funciones que le fueron asignadas por el artículo 1° del Decreto 2719 de 2000. Del análisis integral del Decreto 2719 de 2000 resulta que efectivamente las atribuciones y competencias conferidas al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República no guardan relación alguna con la controversia, ni éste órgano hace parte de las autoridades encargadas de ejercer la dirección, regulación y control del servicio público de transporte.

DECRETO 2719 DE 2000

TEORIA DE LA SUSTRACCION DE MATERIA-Abandono: procedencia del juzgamiento de actos derogados% ACTOS ADMINISTRATIVOS DEROGADOS-Juzgamiento por efecto durante su vigencia

Pese a que la Resolución 2500 de 2002 (22 de febrero) fue derogada por el artículo 3° de la Resolución 3000 de 2003, que a su vez fue derogada por el artículo 4° de la Resolución 2004 de 2004, siguiendo su reiterada jurisprudencia la Sala se pronunciará de fondo, en atención a los posibles efectos que pudo producir durante su vigencia. La Sala reitera el criterio jurisprudencial consignado en sentencia de 23 de febrero de 1996 que prohijó la tesis sobre la sustracción de materia expuesta por la Sala Plena en sentencia de 14 de enero de 1991 (C. P. Gustavo Arrieta Padilla, Expediente S-157). Se sostuvo entonces: «Si bien esta Corporación tradicionalmente aplicó la teoría de la sustracción de materia como fundamento del correspondiente fallo inhibitorio que de ella se derivaba, esa posición jurisprudencial fue modificada en forma radical por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en el sentido de que se impone fallo de mérito a pesar de que los actos demandados hayan sido derogados al momento de dictar sentencia, pues la derogatoria no restablece per se el orden jurídico vulnerado, sino que apenas acaba con la vigencia, ya que un acto administrativo aún derogado, continua amparado por la presunción de legalidad que lo protege, la que sólo se pierde ante el pronunciamiento de nulidad del juez competente...».

CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO ARTICULO 84

SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE-Actividad sujeta a intervención, regulación, inspección y vigilancia del Estado%LIBERTAD ECONOMICA-Limites en servicio público de transporte%LIBERTAD DE EMPRESA-Limites%PROTECCION DE LOS USUARIOS DEL TRANSPORTE-Limites a libre competencia y libertad de empresa

El ordenamiento legal caracteriza al transporte público como un servicio público esencial, que se presta bajo la regulación, inspección, control y vigilancia del Estado (Ley 336/96, art. 5°), para asegurar la prelación del interés general sobre el particular, garantizar su prestación eficiente y la protección de los usuarios. La seguridad, según lo disponen el artículo 2° de la ley mencionada, y el literal e) del artículo 2° de la Ley 105 de 1993, constituye prioridad esencial en la actividad del Sector y del Sistema de Transporte en general. Para lograrla el Ministro de

Transporte, Director del Sistema como titular de la cartera del respectivo sector, reglamenta las condiciones y permisos administrativos exigibles a las empresas que pretendan prestar este servicio (arts. 2º, 3º, 4º y 5º de la Ley 336 de 1996). Con fundamento en los artículos 150-21, 150-23, 334 y 365 de la Constitución Política y en desarrollo de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 el Ejecutivo ejerce una intensa y profunda intervención en el transporte público en aras del «mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo», para que en su prestación prevalezca el interés general y se garanticen las condiciones de seguridad, continuidad, comodidad y accesibilidad requeridas para garantizar a los usuarios su prestación eficiente y oportuna. Dentro del marco especial de regulación que le es propio, el servicio público de transporte se presta, en general, por particulares, quienes con sujeción a las condiciones que fije el Estado para garantizar la seguridad, comodidad y accesibilidad (art. 3º Ley 336 de 1996), desarrollan su actividad con fundamento en las garantías constitucionales de la libertad económica y la libre empresa. Estas, en modo alguno impiden a las autoridades ejercer sus competencias de intervención y de regulación normativa, ni establecer restricciones en defensa del interés superior de los consumidores, pues su exacto alcance obliga a interpretarlas sistemáticamente con todas las normas constitucionales con que coexisten y con sus desarrollos legales, lo que significa que su efectividad no puede lograrse a expensas de otras instituciones de rango constitucional. La libertad no tiene el alcance de sustraer a los actores económicos de los controles constitucional y legalmente establecidos.

**CONSTITUCION POLITICA ARTICULO 150-21/23, 334 Y 365; LEY 105 DE 1993
ARTICULO 2; LEY 336 DE 1996 ARTICULO 5**

**FACULTAD REGLAMENTARIA-Principal del Presidente; residual, secundaria o derivada de los Ministerios%
FACULTAD REGLAMENTARIA RESIDUAL-
Ministerio de Transporte: fijación de fletes en transporte de
carga%
FACULTAD REGLAMENTARIA DE SEGUNDO GRADO-Dian**

En un estado unitario como el Colombiano, y en virtud de lo dispuesto en los numerales 2º y 23 del artículo 150 CP compete al Congreso regular la prestación del servicio público de transporte, los modos y los medios, las condiciones generales para el otorgamiento de las rutas y horarios, los requisitos mínimos de seguridad para los usuarios, la determinación de quiénes han de ejercer la autoridad de transporte, la necesaria coordinación de las autoridades nacionales con las locales para el efecto, sin perjuicio de que el Gobierno Nacional, para la cumplida ejecución de la ley, en el ámbito de su competencia, ejerza la potestad reglamentaria conforme a lo preceptuado por el artículo 189, numeral 11 ibídem. Ciertamente es que el artículo 65 de la Ley 336 de 1996 dispone que el «Gobierno Nacional expedirá los reglamentos correspondientes, a efectos de armonizar las relaciones equitativas entre los distintos elementos que intervienen en la contratación y prestación del servicio público de transporte, con criterios que impidan la competencia desleal y promuevan la racionalización del mercado de transporte.». Empero, la potestad del Presidente de la República para reglamentar las leyes (art. 189-11 CP), no puede confundirse con la del Ministro de Transporte, en su calidad de «jefe de la administración en su respectiva dependencia» y de Director del Sector y Sistema Nacional de Transporte, para dictar reglamentos o actos administrativos de contenido general sobre determinados aspectos cambiantes, como ocurre en el caso presente con la fijación de los fletes para el transporte terrestre de carga. Desde luego, al ejercerla, no puede rebasar el ámbito material de la ley ni de la potestad reglamentaria que la Constitución atribuye al Presidente de la República, ni interferir con su calidad de suprema autoridad

administrativa. En sentencia de 23 de mayo de 2002, al examinar análoga temática en relación con actos reglamentarios expedidos por el Director de la DIAN, la Sala caracterizó la facultad reglamentaria de los directores de Departamentos Administrativos para expedir actos administrativos de carácter general en asuntos de su especialidad. Se refirió a esta como una facultad reglamentaria de «segundo grado» en tanto se ejerce con sujeción a la ley y al reglamento. Las consideraciones allí expuestas son enteramente aplicables a la facultad reglamentaria que ejercen los Ministros como jefes de la administración en el sector y sistema a que pertenece su dependencia. Dijo la Sala: La resolución enjuiciada no está reglamentando una ley o una norma con fuerza de ley, que es el objeto propio de la potestad reglamentaria, la cual constitucionalmente está en cabeza del Presidente de la República, como cláusula general de competencia en relación con todas las normas de esa jerarquía jurídica, en cuanto justamente está prevista “para la cumplida ejecución de las leyes.” En este sentido le asiste razón a la entidad demandada al advertir que no se está ejerciendo la potestad reglamentaria consagrada en el artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política. La Sala la ha considerado como una reglamentación de segundo grado o derivada, para distinguirla de la que se hace para desarrollar directamente la ley o normas con fuerza de ley como las contenidas en los decretos leyes.».

CONSTITUCION POLITICA ARTICULO 150 NUMERAL 2 Y 23, 189-11, LEY 336 DE 1996 ARTICULO 65

ESTADO UNITARIO COLOMBIANO-Facultad reglamentaria del Presidente y los Ministros%SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE-Facultad reglamentaria derivada, residual o de segundo grado%MINISTERIO DE TRANSPORTE-Facultad reglamentaria de segundo grado%SISTEMA DE TRANSPORTE MASIVO-Ministerio de Transporte como autoridad única para la administración

Las competencias de reglamentación de las autoridades deben interpretarse sistemática y teleológicamente, a la luz de la concepción de la Administración Pública y del Estado Unitario Colombiano plasmada en la Constitución Política, de los principios que rigen la función administrativa conforme al artículo 209 CP, y en consonancia con los lineamientos trazados en la Ley 489 de 1998 para la Función Administrativa y la Administración Pública. Sirvan para ilustrarlo, a modo de ejemplo, lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley 336 de 1996 a cuyo tenor: «Bajo la suprema dirección y tutela administrativa del Gobierno Nacional a través del Ministerio de Transporte, las autoridades que conforman el sector y el sistema de transporte serán las encargadas de la organización, vigilancia y control de la actividad transportadora dentro de su jurisdicción y ejercerán sus funciones con base en los criterios de colaboración y armonía propios de su pertenencia al orden estatal. Así mismo el Ministerio de Transporte reglamentará todo lo pertinente al transporte turístico contemplado en la Ley 300 de 1996.». Y, el artículo 86 ibídem conforme al cual «El Ministerio de Transporte elaborará el Registro en el Banco de Proyectos de Inversión de los Proyectos de Sistemas de Servicio Público de Transporte Masivo, de Pasajeros. Asimismo el Ministerio citado constituirá la Autoridad Unica de Transporte para la Administración de Sistemas de Transporte Masivo de acuerdo con los criterios de coordinación institucional y la articulación de los diferentes Modos de Transporte.». Su premisa es la imposibilidad material de que el Presidente de la República ejerza de manera personal todas y cada una de las facultades de reglamentación necesarias para el desempeño de la Administración Pública. Ante esta realidad incontrovertible, la puesta en marcha de esquemas y estrategias de descentralización, delegación y desconcentración, así como la conformación de sectores y de sistemas sectoriales de gestión se hace

imprescindible para que la función administrativa pueda desarrollarse con fundamento en los principios de celeridad, eficacia y economía, conforme lo preceptúa el artículo 209 CP y para que sirva a la comunidad, promueva la prosperidad general y haga efectivos los fines estatales previstos en el artículo 2º ídem. Concluyese que el Ministro de Transporte, en su calidad de «jefe de la administración en su respectiva dependencia» y de Director del Sector y Sistema Nacional de Transporte, está constitucionalmente facultado (arts 208 y 209 CP) para dictar reglamentos o actos administrativos de contenido general en los asuntos de su competencia, desde luego, con sujeción a la ley y al reglamento y sin rebasar el ámbito de regulación normativa de una y otro. **NOTA DE RELATORIA:** Se cita sentencia C-066 de 1999 la Corte Constitucional en que se declaró exequible el inciso cuarto del numeral 6º del artículo 3º de la Ley 105 de 1993.

CONSTITUCION POLITICA ARTICULOS 208 Y 209; LEY 336 DE 1996 ARTICULO 8; LEY 300 DE 1996 ARTICULO 86; LEY 105 DE 1993 ARTICULO 6

SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE DE CARGA-Reglamentación de fletes por el Ministerio: legalidad%FLETES EN TRANSPORTE DE CARGA-Legalidad de reglamentación: estudios, metodología, costos%TRANSPORTE DE CARGA-Facultad reglamentaria de segundo grado

Debe la Sala comenzar por advertir que contra lo afirmado por el actor, la actualización de la tabla de fletes para el transporte de carga que hizo el acto acusado, se fundamentó en el «estudio de actualización de costos del transporte» elaborado en Diciembre del 2001 por la Dirección General de Transporte Terrestre Automotor, Subdirección Operativa de Transporte Automotor, Grupo de Estudios de Carga que obra en los antecedentes administrativos y en la metodología de cálculo aprobada por el Grupo de Trabajo conformado mediante Resolución 212 de 2000 (14 de febrero) conforme a la cual su valor debe armonizarse con los costos de operación vehicular para el transporte de carga por carretera e incrementarse en relación directa a la variación ponderada de los costos. En criterio de la Sala, el contenido normativo del acto acusado, lejos de desconocer la libertad económica y la libre competencia, es cabal expresión de las restricciones que al ejercicio de los derechos económicos impone la normativa constitucional y legal analizada, con miras a la protección del interés general, a hacer efectiva la prevalencia del bien común, y de los usuarios del servicio público de transporte terrestre de carga, como de los actores y agentes que intervienen en su prestación, al propiciar que en sus relaciones económicas impere la justicia mediante la fijación de los fletes ¹ mínimo y máximo que lo rigen. Por otro aspecto, el contenido normativo del acto acusado concreta el mandato de intervención en el sector transporte dispuesto por las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, y es ejercicio de las funciones de vigilancia y control en beneficio de los agentes que intervienen en la operación de este modo de transporte. La Constitución Política no adoptó un único y exclusivo modelo económico. Tampoco es cierto que la competencia de conservación o restablecimiento del orden público económico o social sea exclusiva ni privativa del Presidente de la República, como sí lo es en tratándose del orden público político. Bien podía entonces el Ministro conjurar un factor de alteración de la convivencia mediante la adopción de las medidas dispuestas en el acto acusado, pues según el artículo 208 CP, es jefe de la administración en su respectiva dependencia y bajo la dirección del Presidente de

¹ Según el artículo 1009 del Código de Comercio el flete es el precio que debe pagar el remitente al transportador por gastos que ocasiona la cosa con motivo de su conducción o hasta el momento de su entrega.

la República le compete formular las políticas atinentes a su despacho y ejecutar la ley. Los términos concluyentes de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 que obligan al Ministro de Transporte, en su condición de Director el Sector y del Sistema Nacional de Transporte, de asegurar la continuidad en su prestación. El Constituyente de 1991 elevó a la categoría de mandato constitucional la protección de los consumidores y usuarios. (Artículo 78 CP). Además, en el inciso final del artículo 333 advirtió que «la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.». Es este el sentido del artículo 333 de la Constitución Política cuando preceptúa que «la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común» y que «la libre competencia es un derecho de todos que supone responsabilidades.». De lo expuesto surge indubitable que, contrariamente a cuanto se afirma en la demanda, de los artículos 333 y 334 de la Constitución Política no puede inferirse la tesis según la cual las restricciones y limitaciones impuestas a las libertades económicas para la protección de los usuarios del servicio de transporte y para equilibrar las relaciones económicas entre los actores que intervienen en su operación, a saber, las empresas de transporte autorizadas, y el propietario y/o conductor de los vehículos de carga, las hagan nugatorias.

CONSTITUCION POLITICA ARTICULOS 78, 333 Y 334; LEY 336 DE 1996; LEY 105 DE 1993

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

Bogotá, D.C., trece (13) de septiembre de dos mil siete (2007)

Radicación número: 11001-03-24-000-2002-0254-01

Actor: CARLOS ARTURO ORJUELA GÓNGORA.

Demandado: MINISTERIO DE TRANSPORTE

AUTORIDADES NACIONALES

Se decide en única instancia la acción de nulidad ejercida por el ciudadano CARLOS ARTURO ORJUELA GÓNGORA contra la Resolución 2500 de 2002 (22 de febrero) del Ministro de Transporte.

I. LA DEMANDA

1.1. EL ACTO ACUSADO

El texto del acto acusado, publicado en el Diario Oficial No. 44723 de 2002 (27 de febrero) es como sigue:

«RESOLUCIÓN 2500 DE 2002
(Febrero 22)

Por la cual se fijan criterios en las relaciones económicas entre las empresas de transporte y los propietarios y/o conductores de los vehículos de carga.

EL MINISTRO DE TRANSPORTE,

en ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y el Decreto 101 de 2000, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 29 de la Ley 336 de 1996 faculta al Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Transporte, para formular la política y fijar los criterios a tener en cuenta para la directa, controlada o libre fijación de las tarifas en cada modo de transporte;

Que la metodología de cálculo de costos de operación vehicular para el transporte de carga por carretera, discutida y aprobada por el Grupo de Trabajo conformado mediante Resolución 212 del 14 febrero de 2000, establece la necesidad de armonizar los costos de operación con el valor de los fletes;

Que mediante Resolución 888 del 20 de febrero de 2001 se fijaron criterios en las relaciones económicas entre las empresas de transporte y los propietarios y/o conductores de los vehículos de carga;

Que se hace necesario actualizar los valores contenidos en la citada resolución, incrementándolos en relación directa y armonizada a la variación ponderada de los costos de operación durante el año 2001;

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

Artículo 1°. Tabla de fletes. Las relaciones económicas entre las empresas de transporte autorizadas y el propietario y/o conductor del vehículo de carga, se regirán por la tabla contenida en el Anexo 1 de la presente resolución, en la que se establece la franja de valores mínimos

y máximos correspondientes al valor por tonelada transportada, de acuerdo con el origen y el destino de la carga.

Parágrafo 1°. Por la complejidad del transporte y por sus características especiales, para los siguientes casos no se aplicará el anexo de fletes:

- a) Transporte especializado, que implique la movilización de mercancías peligrosas, carga especial, extradimensionada o extrapesada.

En estos casos se deben tener en cuenta los costos adicionales que esta actividad implica. En consecuencia, el valor del flete debe ser igual o superior a lo establecido en el Anexo 1 de la presente resolución;

- b) Cuando se efectúe un transporte de carga por volumen que no ocupa la capacidad total de peso, pero sí la capacidad volumétrica del vehículo.

En estos casos el valor del flete se liquidará por viaje completo.

Parágrafo 2°. Para los orígenes y destinos no contemplados en el Anexo 1, los valores serán los que resulten del cálculo proporcional entre los orígenes más cercanos y los destinos inmediatamente posteriores.

Artículo 2°. Sanciones. El incumplimiento en el reconocimiento y pago de los valores establecidos en la tabla anexa a la presente resolución, dará lugar a las sanciones señaladas en las normas legales vigentes.

Artículo 3°. Vigencia. La presente resolución rige a partir del 1o de marzo de 2002 y deroga las disposiciones que le sean contrarias, en especial la Resolución 888 del 20 de febrero de 2001.

[...]»

1.2. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El actor sostiene que la resolución acusada viola los artículos 4º, 6º, 13, 29, 56, 58, 189-4, 189-11, 208, 211, 333, 334 y 338 de la Constitución Política, 2º literal e) y 3º numeral 6º de la Ley 105 de 1993, 5º y 29 de la Ley 336 de 1996 y 3-9, y 6-8 del Decreto 101 de 2000 por «vulnerar la prevalencia de la Constitución Política y de los derechos de igualdad ante las cargas públicas, debido proceso, huelga, propiedad, conservación del orden público y ejercicio de la libre empresa», por «infringir el principio de intervención del Estado y las políticas estatales sobre transporte de carga», y por extralimitación de funciones e incompetencia.

El artículo 58 CP garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

Por su parte, el artículo 333 *ibídem* determina que «*la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común*»; y más adelante, ordena que «*el Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional*».

La Ley 105 de 1993, en sus artículos 2º, literal e) y 3º, numeral 6, establece la competencia del Estado respecto a la planeación, control, regulación y vigilancia del transporte y de las actividades vinculadas a este, respetando el principio de libertad de empresa; este principio no es respetado cuando se impone a los prestatarios del servicio una tarifa de fletes arbitraria e ilegal, nacida al amparo de un movimiento contrario a la ley.

De otro lado, el artículo 29 de la Ley 336 de 1996 es enfático en precisar que el Gobierno Nacional puede formular las políticas y fijar los créditos relacionados con las tarifas; pero no fijarlas a su amaño dejando de lado la protección especial que la propia Constitución le otorga a la actividad económica y a la iniciativa privada, es decir, a la libre empresa en el sentido de que esas tarifas surjan del mercado mismo, de la oferta y la demanda, no de la imposición estatal.

El artículo 29 de la Ley 336 de 1996, que se menciona en la parte considerativa de la resolución acusada, faculta al Gobierno Nacional para formular la política y fijar los criterios que debe tener en cuenta para la directa, controlada o libre fijación de las tarifas en cada modo de transporte. Obsérvese que la disposición se refiere exclusivamente a formular la política y fijar los criterios relacionados con las tarifas, pero no para fijarlas directamente, como lo hizo el Ministerio de Transporte a través del acto acusado.

Lo que la ley quiere es que el Ministerio exprese, manifieste o reduzca a términos claros y precisos, cuáles son las políticas y criterios que deben seguirse para establecer las tarifas correspondientes, pero no que dicho organismo, de manera directa y unilateral, las fije o establezca.

El valor de los fletes debe obedecer a la ley de la oferta y la demanda, no a la imposición que pueda hacer valer uno de los sectores involucrados en el manejo de la materia.

El Ministro de Transporte desbordó el ámbito de sus atribuciones pues con la Resolución 2500 de 2002 conjuró una alteración del orden público originada en el

paro promovido por la Asociación Colombiana de Camioneros, contraviniendo el artículo 189-4 CP, a cuyo tenor, la conservación y restablecimiento del orden público es facultad exclusiva del Presidente de la República.

La Resolución 2500 de 2002 es un «acuerdo ilegal» celebrado entre los Ministerios de Transporte, Minas y Energía y la Asociación Colombiana de Camioneros. No se expidió con base en un estudio técnico, sino que obedece a una solución coyuntural que pretendía poner fin a un paro adelantado por la Asociación Colombiana de Camioneros, que valga la aclaración, no agrupa a todo el gremio de transportadores de carga por carretera del país.

Los ciudadanos están en la obligación de soportar equitativamente las cargas públicas; sin embargo, las medidas que puede dictar el Jefe de Estado para garantizar el orden público no pueden desconocer el derecho a la igualdad de aquéllas, máxime cuando se trata de materias que están reguladas por las leyes del mercado, y no por la voluntad de la administración pública.

El acto acusado incurre en manifiesta infracción de las disposiciones constitucionales y legales antes mencionadas, y por ende debe declararse su nulidad.

II. LAS CONTESTACIONES

2.1. El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República por medio de apoderada, propuso la excepción de «*Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva*» pues las funciones que le fueron asignadas por el artículo 1° del Decreto 2719 de 2000 no guardan relación con la fijación de criterios en las relaciones económicas entre las empresas de transporte y los propietarios y/o conductores de vehículos de carga.

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República fue creado por el Decreto Legislativo No. 133 de 1956, convertido en legislación permanente por la Ley 1ª de 1958. Conformando el sector central de la Administración Pública del orden nacional, no tiene personería jurídica sino que forma parte de la persona jurídica de la Nación.

Sostuvo que no le constan los hechos de la demanda y en ese orden de ideas estaba en imposibilidad de refutar las supuestas violaciones a la normativa constitucional que alega el actor.

La Resolución 2500 de 2002 goza de presunción de legalidad y es carga del actor desvirtuarla.

2.2. El Ministerio de Transporte por apoderada, replicó que la resolución demandada fue expedida por el Ministro de Transporte de acuerdo con las leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, y el Decreto 101 de 2000.

Según los artículos 29 y 30 de la Ley 336 de 1996, corresponde al Ministro de Transporte formular la política y fijar los criterios que debe tener en cuenta para la directa, controlada o libre fijación de las tarifas en todos los medios de transporte, incluyendo el de carga.

El artículo 5° de la Ley 105 de 1993 otorgó al Ministro de Transporte la facultad de definir las políticas generales sobre tránsito y transporte.

Asimismo los numerales 1°, 5°, 9°, 11 y 12 del artículo 3° del Decreto 101 de 2000 facultan al Ministro de Transporte a formular las políticas del Gobierno Nacional y a expedir normas de carácter general y técnico que regulen los temas de tránsito, transporte y su infraestructura.

La Resolución 2500 de 2002 está debidamente motivada pues cuenta con suficiente respaldo técnico y económico. Obedece a la necesaria actualización de la tabla de fletes para el transporte de carga. No infringe normas de orden público, ni puede considerarse como una de ellas.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. La apoderada del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República sostiene que al expedir la Resolución 2500 de 2002 el Ministro no usurpó funciones Presidenciales, pues según el artículo 208 CP «los ministros son los jefes de la administración en su respectiva dependencia. Bajo la dirección del Presidente de la República, les corresponde formular las políticas atinentes a su despacho».

Asevera que el actor no desarrolló el concepto de la violación y se limitó a cargos genéricos y abstractos, que impiden a la demandada ejercer su derecho de defensa.

Insiste en la excepción de «*Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva*», así como en las no desvirtuadas presunción de legalidad de la resolución demandada y buena fe en su expedición.

3.2. El actor insiste en los cargos formulados en la demanda, ya que la materia de que trata la Resolución 2500 de 2002 no es del resorte del Ministerio de Transporte, y es producto de un acuerdo ilegal celebrado por el Ministro de Minas y Energía y la Asociación Colombiana de Camioneros, ante la situación coyuntural producto de un paro que ésta última adelantaba.

El transporte es un servicio público esencial en que el cese de actividades no está permitido. Carece de todo sustento la actuación del Ministerio de Transporte, que para satisfacer las exigencias de una parte del gremio transportador representada por la Asociación Colombiana de Camioneros, expidió la resolución demandada con desconocimiento de las garantías constitucionales de que gozan los particulares al momento de la imposición de cargas u obligaciones por parte del Estado.

Es necesario evaluar si la Resolución 2500 de 2002 atiende la normativa prevista en las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 y el Decreto 101 de 2000 o si por el contrario, constituye una invasión a la órbita de competencia que en materia de conservación y restablecimiento del orden público es exclusiva del Presidente de la República.

3.3. El Ministerio de Transporte guardó silencio.

3.4. El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado solicitó no acceder a las súplicas de la demanda.

El servicio público de transporte goza de especial protección del Estado y, por ende, está sometido a su inspección vigilancia y control, dada la trascendencia económica y social que reviste.

En virtud de los artículos 333 y 334 CP el Estado debe intervenir en la regulación del sector para garantizar la eficiencia y seguridad del sistema, para evitar la competencia desleal y el abuso de la posición dominante por parte de sus prestadores.

La mayor intervención estatal en este sector, dado su carácter de servicio público esencial, debe orientarse a promover y garantizar su prestación eficiente y

continua en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad, en aras de la prevalencia del interés general y de los derechos de los usuarios.

Uno de los instrumentos de intervención estatal en el sector es la fijación objetiva y razonable de tarifas o tablas de fletes para regular modalidades de transporte, como el de carga, con miras a salvaguardar los derechos jurídicamente protegidos.

De conformidad con los artículos 29 y 30 de la Ley 336 de 1996, corresponde al Ministro de Transporte señalar las tarifas en los distintos modos de transporte, dado que como representante del Gobierno Nacional debe formular las políticas y los criterios relacionados con la fijación de los valores mínimos y máximos por tonelada transportada, de acuerdo con el origen y destino de la carga.

Con las medidas adoptadas en la Resolución 2500 de 2002 se pretenden evitar distorsiones del mercado, de tal forma que se aseguren condiciones aceptables de operatividad del servicio, y no se lesionen los derechos de los prestadores ni de los usuarios.

IV. CONSIDERACIONES

- **La excepción propuesta por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.**

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República propuso la excepción de *«falta de legitimación en la causa por pasiva»*, por la fijación de criterios en las relaciones económicas entre las empresas de transporte y los propietarios y/o conductores de vehículos de carga no es materia de sus competencias, y no se encuentra prevista en las funciones que le fueron asignadas por el artículo 1° del Decreto 2719 de 2000 ².

Del análisis integral del Decreto 2719 de 2000 resulta que efectivamente las atribuciones y competencias conferidas al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República no guardan relación alguna con la controversia, ni éste órgano hace parte de las autoridades encargadas de ejercer la dirección, regulación y control del servicio público de transporte.

² Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Prospera la excepción de «*Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva*».

- **El pronunciamiento de fondo, pese a la derogación del acto acusado**

Pese a que la Resolución 2500 de 2002 (22 de febrero) fue derogada por el artículo 3° de la Resolución 3000 de 2003, que a su vez fue derogada por el artículo 4° de la Resolución 2004 de 2004, siguiendo su reiterada jurisprudencia la Sala se pronunciará de fondo, en atención a los posibles efectos que pudo producir durante su vigencia.

La Sala reitera el criterio jurisprudencial consignado en sentencia de 23 de febrero de 1996 ³ que prohijó la tesis sobre la sustracción de materia expuesta por la Sala Plena en sentencia de 14 de enero de 1991 (C. P. Gustavo Arrieta Padilla, Expediente S-157). Se sostuvo entonces:

«Si bien esta Corporación tradicionalmente aplicó la teoría de la sustracción de materia como fundamento del correspondiente fallo inhibitorio que de ella se derivaba, esa posición jurisprudencial fue modificada en forma radical por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en el sentido de que se impone fallo de mérito a pesar de que los actos demandados hayan sido derogados al momento de dictar sentencia, pues la derogatoria no restablece *per se* el orden jurídico vulnerado, sino que apenas acaba con la vigencia, ya que un acto administrativo aún derogado, continua amparado por la presunción de legalidad que lo protege, la que sólo se pierde ante el pronunciamiento de nulidad del juez competente...»

- **El transporte, servicio público esencial y actividad económica sujeta a la intervención, regulación, inspección y vigilancia del Estado**

La relevancia constitucional del transporte como servicio público, ha sido destacada por la jurisprudencia en razón de sus efectos en el desarrollo progresivo de las interacciones de la vida moderna y el significativo progreso social resultante del crecimiento económico que promueve y dinamiza. Se ha puesto de presente:

«[L]a organización del sistema de transporte condiciona gran parte del intercambio económico y social. La fuerza de estructuración económica que posee el transporte público permite, cuando se accede al servicio, participar de la prosperidad general. Su carencia, en cambio, compromete un estándar mínimo de la existencia» ⁴.

En sentencia de 16 de agosto de 2007 la Sala reiteró:

³ C.P. Libardo Rodríguez Rodríguez. Expediente 3366

⁴ Sentencia T-604/92 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

«La actividad misma del transporte constituye un servicio público, que ha de prestarse en forma permanente, regular y continua, dada la función económica que con ella se cumple y, además, por cuanto resulta indispensable para el desarrollo de las demás actividades de los usuarios, tanto si se trata del desplazamiento de mercancías de un lugar a otro, como en el transporte de pasajeros...»⁵

El ordenamiento legal caracteriza al transporte público como un **servicio público esencial**, que se presta bajo la regulación, inspección, control y vigilancia del Estado (Ley 336/96, art. 5º), para asegurar la prelación del interés general sobre el particular, garantizar su prestación eficiente y la protección de los usuarios. La seguridad, según lo disponen el artículo 2º de la ley mencionada, y el literal e) del artículo 2º de la Ley 105 de 1993, constituye prioridad esencial en la actividad del Sector y del Sistema de Transporte en general. Para lograrla el Ministro de Transporte, Director del Sistema como titular de la cartera del respectivo sector, reglamenta las condiciones y permisos administrativos exigibles a las empresas que pretendan prestar este servicio (arts. 2º, 3º, 4º y 5º de la Ley 336 de 1996).⁶

Con fundamento en los artículos 150-21, 150-23, 334 y 365 de la Constitución Política y en desarrollo de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 el Ejecutivo ejerce una intensa y profunda intervención en el transporte público en aras del *«mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo»*, para que en su prestación

⁵ C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Expediente No. 00231. Actor: Roberto Medina López. El fallo denegó las pretensiones de nulidad de los actos administrativos expedidos por el Ministerio de Transporte para regular las condiciones de operación de los vehículos de servicio público terrestre automotor de carga y su tiempo de vida útil.

⁶ En cumplimiento del deber que corresponde al Estado de regular y vigilar el transporte, se expidió la Ley 336 de 1996, por la cual se unificaron los principios y criterios que sirven de fundamento para la regulación y reglamentación de diversos medios de transporte, entre ellos el terrestre de carga. El artículo 3º. prevé:

«[...] el Estado regulará y vigilará la industria del transporte en los términos previstos en los artículos 333 y 334 de la Constitución Política.»

Los artículos 4º y 5º preceptúan:

«Artículo 4o. El transporte gozará de la especial protección estatal y estará sometido a las condiciones y beneficios establecidos por las disposiciones reguladoras de la materia, las que se incluirán en el Plan Nacional de Desarrollo, y como servicio público continuará bajo la dirección, regulación y control del Estado, sin perjuicio de que su prestación pueda serle encomendada a los particulares.

Artículo 5o. El carácter de servicio público esencial bajo la regulación del Estado que la ley le otorga a la operación de las empresas de transporte público, implicará la prelación del interés general sobre el particular, especialmente en cuanto a la garantía de la prestación del servicio y a la protección de los usuarios, conforme a los derechos y obligaciones que señale el reglamento para cada modo.»

prevalezca el interés general y se garanticen las condiciones de seguridad, continuidad, comodidad y accesibilidad requeridas para garantizar a los usuarios su prestación eficiente y oportuna.

Dentro del marco especial de regulación que le es propio, el servicio público de transporte se presta, en general, por particulares, quienes con sujeción a las condiciones que fije el Estado para garantizar la seguridad, comodidad y accesibilidad (art. 3º Ley 336 de 1996), desarrollan su actividad con fundamento en las garantías constitucionales de la libertad económica y la libre empresa. Estas, en modo alguno impiden a las autoridades ejercer sus competencias de intervención y de regulación normativa, ni establecer restricciones en defensa del interés superior de los consumidores, pues su exacto alcance obliga a interpretarlas sistemáticamente con todas las normas constitucionales con que coexisten y con sus desarrollos legales, lo que significa que su efectividad no puede lograrse a expensas de otras instituciones de rango constitucional. La libertad no tiene el alcance de sustraer a los actores económicos de los controles constitucional y legalmente establecidos.

Al analizar una demanda de inconstitucionalidad contra el parágrafo del artículo 18 de la Ley 336 de 1996 ⁷, que cuestionaba las habilitaciones que debe otorgar el Estado para la prestación del servicio público de transporte en función del carácter revocable que la ley les asigna, se reiteró que si bien la Constitución garantiza la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, el Estado está obligado a impedir su obstrucción y restricción (art. 333 CP)

« [...]la libertad del individuo se encuentra atemperada en la preceptiva constitucional por la prevalencia del interés colectivo (artículo 1º) y por las competencias de intervención y regulación a cargo del Estado (artículos 333, 334 y 335 CP)» ⁸.

La misma sentencia precisó:

«En un Estado Social de Derecho donde el poder público asume responsabilidades tales como la dirección general de la economía, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y la regulación, el control y la vigilancia de los servicios públicos, la libre iniciativa privada no puede erigirse como un derecho absoluto ni como un obstáculo insuperable para la actividad de intervención del Estado, particularmente en materia económica y de servicios públicos.»

⁷ Sent. C-043/98 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

⁸ Cfr. Sent. C-398/95 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

En reciente pronunciamiento, atinente también al servicio público de transporte la Sala reiteró:

« La libre competencia y la libertad económica que reconocen los artículos 333 y 334 de la Constitución Política no son absolutas. Deben ejercerse «dentro de los límites del bien común» y, desde luego, con estricta sujeción a sus mandatos. »⁹

- **La facultad reglamentaria residual que mediante actos administrativos compete al Ministro del Transporte paara desempeñar la función de jefe de la administración de su respectiva dependencia y de Director del Sector y Sistema Nacional de Transporte.**

Conforme a lo expuesto, es claro que la actividad misma del transporte constituye un servicio público, que ha de prestarse en forma permanente, regular y continua, dada su función económica esencial y, además, por cuanto resulta indispensable para el desarrollo de las demás actividades de los usuarios, tanto si se trata del desplazamiento de mercancías, como del transporte de pasajeros.

En un estado unitario como el Colombiano, y en virtud de lo dispuesto en los numerales 2º y 23 del artículo 150 CP compete al Congreso regular la prestación del servicio público de transporte, los modos y los medios, las condiciones generales para el otorgamiento de las rutas y horarios, los requisitos mínimos de seguridad para los usuarios, la determinación de quiénes han de ejercer la autoridad de transporte, la necesaria coordinación de las autoridades nacionales con las locales para el efecto, sin perjuicio de que el Gobierno Nacional, para la cumplida ejecución de la ley, en el ámbito de su competencia, ejerza la potestad reglamentaria conforme a lo preceptuado por el artículo 189, numeral 11 *ibídem*.

Cierto es que el artículo 65 de la Ley 336 de 1996 dispone que el «*Gobierno Nacional expedirá los reglamentos correspondientes, a efectos de armonizar las relaciones equitativas entre los distintos elementos que intervienen en la contratación y prestación del servicio público de transporte, con criterios que impidan la competencia desleal y promuevan la racionalización del mercado de transporte.*»

Empero, la potestad del Presidente de la República para reglamentar las leyes (art. 189-11 CP), no puede confundirse con la del Ministro de Transporte, en su

⁹ C.P. Camilo Arciniegas Andrade. Expediente No. 03-0027. Actor: Santiago Salah Arguello.

calidad de «jefe de la administración en su respectiva dependencia» y de Director del Sector y Sistema Nacional de Transporte, para dictar reglamentos o actos administrativos de contenido general sobre determinados aspectos cambiantes, como ocurre en el caso presente con la fijación de los fletes para el transporte terrestre de carga. Desde luego, al ejercerla, no puede rebasar el ámbito material de la ley ni de la potestad reglamentaria que la Constitución atribuye al Presidente de la República, ni interferir con su calidad de suprema autoridad administrativa.

En sentencia de 23 de mayo de 2002, al examinar análoga temática en relación con actos reglamentarios expedidos por el Director de la DIAN, la Sala caracterizó la facultad reglamentaria de los directores de Departamentos Administrativos para expedir actos administrativos de carácter general en asuntos de su especialidad. Se refirió a esta como una facultad reglamentaria de «segundo grado» en tanto se ejerce con sujeción a la ley y al reglamento. Las consideraciones allí expuestas son enteramente aplicables a la facultad reglamentaria que ejercen los Ministros como jefes de la administración en el sector y sistema a que pertenece su dependencia. Dijo la Sala:

«La acusación fundamental es la de que con la expedición de esa resolución, la Directora General de Impuestos y Aduanas Nacionales está ejerciendo la potestad reglamentaria que el artículo 189, numeral 11, le atribuye de manera exclusiva al Presidente de la República, por cuanto el objeto reglamentado es un decreto reglamentario especial, de ley marco, de modo que dicha funcionaria carece de competencia para ello, puesto que no le ha sido delegada y es exclusiva del Presidente de la República. La Sala observa que esa argumentación de la actora, con la cual coincide el Ministerio Público, no es acertada, puesto que es evidente que la resolución enjuiciada no está reglamentando una ley o una norma con fuerza de ley, que es el objeto propio de la potestad reglamentaria, la cual constitucionalmente está en cabeza del Presidente de la República, como cláusula general de competencia en relación con todas las normas de esa jerarquía jurídica, en cuanto justamente está prevista “para la cumplida ejecución de las leyes.” ... En este sentido le asiste razón a la entidad demandada al advertir que no se está ejerciendo la potestad reglamentaria consagrada en el artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política. .. La Sala la ha considerado como **una reglamentación de segundo grado o derivada**, para distinguirla de la que se hace para desarrollar directamente la ley o normas con fuerza de ley como las contenidas en los decretos leyes.»¹⁰

Las competencias de reglamentación de las autoridades deben interpretarse sistemática y teleológicamente, a la luz de la concepción de la Administración Pública y del Estado Unitario Colombiano plasmada en la Constitución Política, de

¹⁰ C.P. Manuel Urueta Ayola. Expediente No. 7536

los principios que rigen la función administrativa conforme al artículo 209 CP, y en consonancia con los lineamientos trazados en la Ley 489 de 1998 para la Función Administrativa y la Administración Pública.

Unos y otros propician las estructuras, métodos y formas de gestión que hagan más eficiente y celera la administración pública, tales como la desconcentración y la delegación de funciones, y la conformación de sectores y sistemas sectoriales de gestión administrativa, liderados por el Ministro de la respectiva cartera.

Sirvan para ilustrarlo, a modo de ejemplo, lo dispuesto en el artículo 8º de la Ley 336 de 1996 a cuyo tenor: «**Bajo la suprema dirección y tutela administrativa del Gobierno Nacional a través del Ministerio de Transporte**, las autoridades que conforman el sector y el sistema de transporte serán las encargadas de la organización, vigilancia y control de la actividad transportadora dentro de su jurisdicción y ejercerán sus funciones con base en los criterios de colaboración y armonía propios de su pertenencia al orden estatal. Así mismo el Ministerio de Transporte reglamentará todo lo pertinente al transporte turístico contemplado en la Ley 300 de 1996.»

Y, el artículo 86 *ibídem* conforme al cual «El Ministerio de Transporte elaborará el Registro en el Banco de Proyectos de Inversión de los Proyectos de Sistemas de Servicio Público de Transporte Masivo, de Pasajeros.

Asimismo el Ministerio citado **constituirá la Autoridad Unica de Transporte para la Administración de Sistemas de Transporte Masivo** de acuerdo con los criterios de coordinación institucional y la articulación de los diferentes Modos de Transporte.»

Su premisa es la imposibilidad material de que el Presidente de la República ejerza de manera personal todas y cada una de las facultades de reglamentación necesarias para el desempeño de la Administración Pública.

Ante esta realidad incontrovertible, la puesta en marcha de esquemas y estrategias de descentralización, delegación y desconcentración, así como la conformación de sectores y de sistemas sectoriales de gestión se hace imprescindible para que la función administrativa pueda desarrollarse con fundamento en los principios de celeridad, eficacia y economía, conforme lo preceptúa el artículo 209 CP y para que sirva a la comunidad, promueva la

prosperidad general y haga efectivos los fines estatales previstos en el artículo 2º *Ídem.*

Es común a estos institutos jurídicos el objetivo de facilitar el ejercicio de la función administrativa con fundamento en los principios fijados por el artículo 209 C.P. Se trata de modalidades organizacionales arbitradas en la Constitución para el ejercicio de la función administrativa.

El principio del efecto útil de las normas obliga a desechar esa interpretación pues de acogerse, se haría nugatoria la competencia que constitucionalmente corresponde a los Ministros conforme al artículo 208 de la Constitución. Una interpretación contraria produciría la hipertrofia de la administración, haría ineficiente la toma de decisiones, e impediría al Ministro del ramo desempeñarse como jefe de la administración en su respectiva dependencia.

La Administración Pública requiere día a día de una más ágil capacidad para satisfacer las demandas ciudadanas. Ello supone que el proceso de toma de decisiones y de ajuste a las condiciones cambiantes de las políticas públicas se haga a través de procedimientos ágiles.

A este respecto, resulta pertinente reiterar las consideraciones prácticas que en la sentencia citada, expuso la Sala:

«A la anterior justificación jurídica, no está demás agregar las de tipo práctico, tales como la necesidad de que quien tiene a su cargo la dirección de las actividades de aplicación y cumplimiento de las normas aduaneras, pueda impartir las instrucciones generales y las interpretaciones que las circunstancias requieran, con la oportunidad y la agilidad que la situación lo amerite. Además, **dada la intermediación y el dominio técnico jurídico que de manera especial se presume de quienes tienen a cargo el manejo directo de tales asuntos, se entiende que son las autoridades más idóneas** para impartir esas instrucciones. **Se sale de los parámetros y principios de la administración moderna y de la complejidad del Estado colombiano, pretender que aún este tipo de reglamentación deba ser expedido por el Presidente de la República, más cuando son tantas las materias y los niveles jerárquicos en que ello se requiere, que generaría una concentración y dilación a todas luces contraria a los principios de eficacia, economía y celeridad consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política**, para cuyo cumplimiento, justamente, el mismo artículo prevé los mecanismos de la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.»

Con estos mismos razonamientos, en sentencia C-066 de 1999 ¹¹ la Corte Constitucional declaró exequible el inciso cuarto del numeral 6º del artículo 3º de la Ley 105 de 1993, del siguiente tenor:

«Ley 105 de 1993

Artículo 3º

[...]

6º.

El Gobierno Nacional a través del Ministerio de Transporte o sus organismos adscritos reglamentará las condiciones de carácter técnico u operativo para la prestación del servicio, con base en estudios de demanda potencial y capacidad transportadora».

Se dijo entonces:

«La Corte no encuentra quebranto de ninguna norma constitucional, pues, de un lado el contenido mismo del precepto mencionado señala que la reglamentación aludida queda circunscrita a la determinación de “condiciones de carácter técnico u operativo” para la mejor prestación del servicio público de transporte, **asuntos estos que por su propia naturaleza son cambiantes, lo que justifica que esas condiciones se fijen por actos administrativos** sin que el legislador tenga que ocuparse minuciosamente de cada uno de ellos, y, por otra parte, en la norma en cuestión se le señala a la administración que esa regulación técnico- operativa, no podrá ser arbitraria o caprichosa, sino “con base en estudios de demanda potencial y capacidad transportadora”, es decir se le señalan por la ley los límites con sujeción a los cuales podrá expedir los actos administrativos correspondientes.» (Énfasis fuera de texto)

Con la misma *ratio*, la sentencia citada declaró exequibles los párrafos segundo y tercero del artículo 6º de la Ley 105 de 1993, modificados por el artículo 2º de la Ley 276 del mismo año, que disponen:

«Ley 105 de 1993

Artículo 6º.-

[...]

Parágrafo 2. **El Ministerio de Transporte definirá, reglamentará y fijará los requisitos** para la transformación de los vehículos terrestres que vienen operando en el servicio público de pasajeros y/o mixto, de tal forma que se les prolongue su vida útil hasta por diez (10) años y por una sola vez, a partir de la fecha en que se realice la transformación

Parágrafo 3. El Ministerio de Transporte establecerá los plazos y condiciones para reponer los vehículos de servicio público colectivo de pasajeros y/o mixto con radio de acción distinto al urbano.» (Énfasis fuera de texto)

Y añadió:

¹¹ M.P. Fabio Morón Díaz.

«Corresponde al Estado garantizar la vida y la seguridad de los usuarios del transporte, así como la de los transeúntes en las vías públicas, por lo cual las autoridades, necesariamente, deben tener la atribución legal para determinar que aquellos vehículos cuya obsolescencia no permita la prestación del servicio a los usuarios en condiciones mínimas de seguridad, eficiencia y comodidad, sean retirados del transporte público, dentro del plazo que se señale para ello por la entidad que para el efecto se determine por la ley. »

Concluyese que el Ministro de Transporte, en su calidad de «jefe de la administración en su respectiva dependencia» y de Director del Sector y Sistema Nacional de Transporte, está constitucionalmente facultado (arts 208 y 209 CP) para dictar reglamentos o actos administrativos de contenido general en los asuntos de su competencia, desde luego, con sujeción a la ley y al reglamento y sin rebasar el ámbito de regulación normativa de una y otro.

- **El examen de los cargos**

Debe la Sala comenzar por advertir que contra lo afirmado por el actor, la actualización de la tabla de fletes para el transporte de carga que hizo el acto acusado, se fundamentó en el «estudio de actualización de costos del transporte» elaborado en Diciembre del 2001 por la Dirección General de Transporte Terrestre Automotor, Subdirección Operativa de Transporte Automotor, Grupo de Estudios de Carga que obra en los antecedentes administrativos ¹² y en la metodología de cálculo aprobada por el Grupo de Trabajo conformado mediante Resolución 212 de 2000 (14 de febrero) conforme a la cual su valor debe armonizarse con los costos de operación vehicular para el transporte de carga por carretera e incrementarse en relación directa a la variación ponderada de los costos. En su Introducción se lee:

«[...]

En este documento se presenta una nueva actualización de la estructura con datos correspondientes al año 2001, igualmente se adecuan aplicaciones para modalidades de transporte específicos, tales como transporte en volquetes, transporte de líquidos y cargas livianas.

Además incluye un análisis del comportamiento de los fletes definidos mediante acto administrativo frente al de los costos operativos, evaluados en el proceso de armonización de la tabla de fletes realizado para el año 2000 frente al efectuado en el año 2001 en donde se tomó como base para el incremento, el Índice de Precios al Consumidor. ¹³

¹² Folios 130 a 190, Cuaderno 2

¹³ Fl. 133

[...]»

En criterio de la Sala, el contenido normativo del acto acusado, lejos de desconocer la libertad económica y la libre competencia, es cabal expresión de las restricciones que al ejercicio de los derechos económicos impone la normativa constitucional y legal analizada, con miras a la protección del interés general, a hacer efectiva la prevalencia del bien común, y de los usuarios del servicio público de transporte terrestre de carga, como de los actores y agentes que intervienen en su prestación, al propiciar que en sus relaciones económicas impere la justicia mediante la fijación de los fletes ¹⁴ mínimo y máximo que lo rigen.

Por otro aspecto, el contenido normativo del acto acusado concreta el mandato de intervención en el sector transporte dispuesto por las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, y es ejercicio de las funciones de vigilancia y control en beneficio de los agentes que intervienen en la operación de este modo de transporte.

El paro de transportadores de carga, que según el actor motivó su expedición, no incide en la validez de las fuentes formales y materiales del acto acusado.

La Constitución Política no adoptó un único y exclusivo modelo económico. Tampoco es cierto que la competencia de conservación o restablecimiento del **orden público económico o social** sea exclusiva ni privativa del Presidente de la República, como sí lo es en tratándose del orden público **político**.

Conforme al artículo 2º CP, las autoridades están instituidas para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares y para **promover la prosperidad general**, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y **asegurar la convivencia y la vigencia de un orden justo**.

Bien podía entonces el Ministro conjurar un factor de alteración de la convivencia mediante la adopción de las medidas dispuestas en el acto acusado, pues según el artículo 208 CP, es jefe de la administración en su respectiva dependencia y

¹⁴ Según el artículo 1009 del Código de Comercio el flete es el precio que debe pagar el remitente al transportador por gastos que ocasiona la cosa con motivo de su conducción o hasta el momento de su entrega.

bajo la dirección del Presidente de la República le compete formular las políticas atinentes a su despacho y **ejecutar la ley**. Los términos concluyentes de las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996 que obligan al Ministro de Transporte, en su condición de Director el Sector y del Sistema Nacional de Transporte, de asegurar **la continuidad** en su prestación.

Para la Sala no resulta acorde con la Constitución aducir el derecho a la libertad económica, la libertad de empresa y el derecho a la libre competencia económica como si se tratase de barreras infranqueables capaces de impedir la eficaz protección del interés público con medidas que equilibren las prestaciones económicas mínimas que deben reconocerse a los operadores del servicio público de transporte terrestre de carga, máxime cuando es deber de las autoridades hacer efectiva la prevalencia del interés público, asegurar el mejoramiento de la calidad de vida, en particular de los sectores de menores ingresos y construir un orden justo.

El Constituyente de 1991 elevó a la categoría de mandato constitucional la protección de los consumidores y usuarios. (Artículo 78 CP). Además, en el inciso final del artículo 333 advirtió que *«la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.»*

Es este el sentido del artículo 333 de la Constitución Política cuando preceptúa que *«la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común»* y que *«la libre competencia es un derecho de todos que supone responsabilidades.»*

De lo expuesto surge indubitable que, contrariamente a cuanto se afirma en la demanda, de los artículos 333 y 334 de la Constitución Política no puede inferirse la tesis según la cual las restricciones y limitaciones impuestas a las libertades económicas para la protección de los usuarios del servicio de transporte y para equilibrar las relaciones económicas entre los actores que intervienen en su operación, a saber, las empresas de transporte autorizadas, y el propietario y/o conductor de los vehículos de carga, las hagan nugatorias.

Fuerza es, entonces denegar las pretensiones de la demanda, pues lejos de contrariar precepto constitucional o legal alguno, la resolución demandada constituye cabal ejercicio de las competencias constitucionales y legales del Ministro de Transporte.

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 :

DECLÁRASE probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

DENIÉGANSE las súplicas de la demanda.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Se deja constancia que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 13 de septiembre de 2007.

MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN
Presidenta

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA MARCO ANTONIO VELILLA MORENO
Salva Voto