

**RECHAZO DE LA DEMANDA - Acción popular: procedencia del recurso de apelación / ACCION POPULAR - Procedencia del recurso de apelación frente al auto que rechaza la demanda / RECURSO DE APELACION - Procedencia frente al auto que rechaza la demanda en acción popular**

Si bien es cierto que la Ley 472 de 1998 en sus arts. 26 y 37 prevé tan sólo dos providencias susceptibles de ser recurridas mediante apelación: el auto que decreta medidas previas y la sentencia de primera instancia, y ello podría llevar a pensar que estos son los dos únicos eventos en que es posible interponer este tipo de recursos, lo cierto es que esta Corporación, en decisión de Sala Plena, ha dejado determinado - a partir de una interpretación sistemática de la Ley 472 de 1998- que contra el auto que rechaza la demanda sí procede el recurso de apelación, al razonar que: “En las acciones populares el auto de rechazo de la demanda será recurrible en apelación por dos situaciones jurídicas: la primera concerniente a que la ley determinó que los procesos promovidos en ejercicio de las acciones populares tienen dos grados de decisión y la segunda situación, referente a que el C. C. A prevé que el auto de rechazo de la demanda en asunto de dos instancias es apelable”.

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la procedencia del recurso de apelación contra el auto que rechaza la demanda en acción popular: Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sentencia de 21 de enero de 2003, Rad. AP-2188.

**ACCION POPULAR - Contrato estatal / CONTRATO ESTATAL - Acción popular / ACCION POPULAR FRENTE A CONTRATO ESTATAL - Procedencia / ACCION POPULAR - Principal y autónoma / ACCION POPULAR - Instituto idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos, con independencia de la naturaleza de la conducta vulnerante / CONTRATACION ESTATAL - Compromete intereses colectivos de diversa índole como la moralidad y el patrimonio público**

Si bien la jurisprudencia y la doctrina revelan posiciones antagónicas en torno a la competencia anulatoria del juez popular respecto del contrato estatal en defensa de los derechos e intereses colectivos, lo cierto es que sobre lo que no puede discutirse es en relación con la procedencia de este medio procesal cuando la conducta vulnerante del derecho o interés colectivo sea un contrato estatal, toda vez que se trata del mecanismo idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos, con independencia de la naturaleza de la conducta vulnerante. En efecto, a diferencia de la acción de tutela que procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial salvo que se utilice como mecanismo transitorio (art. 86 inc. 3º y numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991) y de la acción de cumplimiento que es improcedente cuando el afectado tenga otro medio de defensa judicial o cuando la protección de los derechos pueda ser garantizada mediante la acción de tutela (art. 9 de la ley 393 de 1997), la acción popular ostenta el carácter de autónoma o principal, habida consideración de su objeto y por ello su procedencia no está subordinada a que no existan otros medios de defensa judicial. Con esta perspectiva, la jurisprudencia tiene establecida la procedencia de la acción popular cuando la conducta vulnerante del derecho o interés colectivo sea un contrato estatal, toda vez que - como ya se indicó- se trata de un instrumento principal y autónomo que sin duda se constituye en instituto idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos, con independencia de la naturaleza de la conducta vulnerante. Por manera que la contratación estatal en tanto compromete intereses colectivos de diversa índole (moralidad, patrimonio público, entre otros) es pasible de ser estudiada en sede popular. Síguese de todo lo anterior que el hecho de que en

una demanda instaurada en el ejercicio de la acción popular se pretenda estudiar si la celebración o ejecución de un contrato estatal entraña amenaza o violación de derechos colectivos no significa que por ese hecho el ejercicio de la acción sea indebido. De modo que, si como ocurre en el sub lite la pretensión consiste en que la protección de los derechos colectivos que se dicen vulnerados, la acción se torna procedente.

**RECHAZO DE ACCION POPULAR - Causales / ACCION POPULAR - Si las pretensiones son ajenas a la acción, debe adecuarse la petición a la acción que corresponda**

La acción popular sólo puede ser rechazada, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la ley 472 de 1998, cuando el actor no subsane dentro del término legal los defectos de que adolezca, relacionados con el incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 18 de la misma ley, esto es, cuando el actor no se identifique; no se indique el derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado; no se indiquen los hechos, acciones u omisiones que motivan la petición; no se enuncien las pretensiones; no se indique el responsable de la amenaza o agravio, en caso de que fuere posible; no se señalen las pruebas que se pretende hacer valer; o no se señalen las direcciones para notificaciones y cuando se está frente al agotamiento de jurisdicción. Por lo demás, no debe perderse de vista que cuando la pretensión sea ajena a la acción popular, deberá adecuarse la petición a la acción que corresponda, tal como lo prevé el artículo 5º de la ley 472 de 1998.

**FUENTE FORMAL:** LEY 472 DE 1998 - ARTICULO 20 / LEY 472 DE 1998 - ARTICULO 5

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la adecuación de las pretensiones cuando la petición sea ajena a la acción popular: Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto de 15 de agosto de 2002, Rad.: AP-2002-0591, M.P. Ricardo Hoyos Duque.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION TERCERA**

**Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO**

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil nueve (2009)

**Radicación número: 08001-23-31-000-2005-01917-01(AP)**

**Actor: JUAN ANTONIO PABON ARRIETA**

**Demandado: MUNICIPIO DE SABANA LARGA Y OTRO**

**Referencia: ACCION POPULAR-APELACION DE AUTO**

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico el 29 de agosto

de 2005, el cual será revocado. Mediante el auto impugnado se rechazó *in limine* la demanda.

## I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado ante el Tribunal Administrativo del Atlántico, el 25 de julio de 2005, Juan Antonio Pabón Arrieta, obrando en nombre propio, presentó demanda de acción popular en contra del municipio de Sabanalarga y la Empresa de Servicios Públicos AAA Atlántico S.A. E.S.P., con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y al patrimonio público, los que afirma vulnerados con la celebración del contrato No. 001 de 2002 para la administración, operación, rehabilitación y mantenimiento de la infraestructura de los servicios de acueducto y alcantarillado en el municipio de Sabanalarga., así como con la cesión del mismo y su ejecución, que entrañan “[l]a violación de los derechos colectivos (...) se concreta entre otros aspectos, en la inexistencia de contraprestación a cargo de la sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo S.A. E.S.P. Triple A del Atlántico S.A. E.S.P. y en la existencia de todas las irregularidades que se mencionan en los hechos de la demanda”.

2. EL Tribunal Administrativo del Atlántico, en Auto del 29 de agosto de 2005 rechazó la demanda al estimar que las acciones populares no están llamadas a reemplazar las demás acciones previstas por el ordenamiento jurídico, por manera que *“por la vía de la acción popular no puede pretenderse dirimir conflictos de carácter contractual y patrimonial, para los cuales la ley ha señalado mecanismos judiciales, aún cuando se invoquen derechos que tengan el carácter de colectivos, ni, mucho menos, pretender evadir los términos que la ley ha consagrado para el ejercicio de la mayoría de las acciones judiciales cuando quiera que ellos han expirado.”*

Consideró el tribunal de instancia que con la interposición de la presente acción popular se estaría evadiendo la acción idónea, que a su juicio es la de controversias contractuales, y por esa razón procedió a rechazar *in limine* la acción popular interpuesta.

3. Inconforme con la decisión, el actor interpuso recurso de apelación, en el que subrayó que las acciones populares no tienen carácter subsidiario, el cual fue admitido a través de auto de fecha 12 de junio de 2006, proferido por la

Magistrada Conductora en la Sección Primera de esta Corporación, quien a su vez mediante proveído de 29 de mayo de 2009 remitió por competencia a la Sección Tercera el asunto. Este Despacho recibió el expediente mediante oficio de la Secretaría de la Sección Tercera el 10 de junio pasado.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

El Tribunal *a quo* rechazó la demanda al considerar que el estudio de legalidad del contrato es propio de la acción de controversias contractuales y no de la acción popular, lo cual impone reiterar la jurisprudencia de la Sala en punto de: (i) procedencia del recurso de apelación contra el auto que rechaza la demanda de acción popular, (ii) la autonomía de la acción popular y (iii) el carácter excepcional del rechazo de la demanda en acciones populares.

### 1. Procedencia del recurso de apelación contra el auto que rechaza la demanda en acciones populares

Si bien es cierto que la Ley 472 de 1998 en sus arts. 26 y 37 prevé tan sólo dos providencias susceptibles de ser recurridas mediante apelación: el auto que decreta medidas previas y la sentencia de primera instancia, y ello podría llevar a pensar que estos son los dos únicos eventos en que es posible interponer este tipo de recursos<sup>1</sup>, lo cierto es que esta Corporación, en decisión de Sala Plena, ha dejado determinado - a partir de una interpretación sistemática de la Ley 472 de 1998- que **contra el auto que rechaza la demanda sí procede el recurso de apelación**, al razonar que:

“Como el contenido integral de la ley 472 de 1998 no hizo regulación especial respecto del recurso procedente contra el ‘auto de rechazo de la demanda’; como el artículo 36 ibídem, declarado exequible, sólo prevé la reposición para los autos dictados dentro del trámite del proceso; y como el auto de rechazo de la demanda es precisamente indicativo de inexistencia de proceso, debe aplicarse el artículo 44 de la ley 472, que remite a las normas del C. C. A ‘en los aspectos no regulados en la presente ley, mientras no se opongan a la naturaleza y la finalidad de tales acciones’. Se considera que ese artículo debe aplicarse porque el estudio integral de la ley 472 de 1998 así lo apunta. Recuérdese que lo previsto por

---

<sup>1</sup> Este fue el criterio adoptado por la Corte Constitucional en Sentencia C-377 de 2002, en la que declaró la exequibilidad pura y simple del artículo 36 de la Ley 472 de 1998. Allí se dijo que la improcedencia del recurso de apelación contra el auto que rechaza la demanda no vulnera derecho fundamental alguno en tanto es congruente con la naturaleza expedita de las acciones populares.

ella en materia de recursos, atañe exclusivamente, con los autos dictados dentro del trámite de la acción referida y, por lo tanto, no puede tener implicación para el auto de rechazo de la demanda porque, por su naturaleza, no es de aquellos que se dictan dentro del trámite del proceso de acción popular, debido precisamente a que frustra el inicio del juicio. Por lo tanto, al no existir regulación expresa en la ley 472 de 1998 frente al auto de rechazo de la demanda, pues sólo regula los recursos respecto de los autos dictados dentro del proceso, se debe aplicar el C. C. A., por remisión expresa del artículo 44 de la ley en comento toda vez que no se opone a la naturaleza y finalidad de tales acciones. Entonces en las acciones populares el auto de rechazo de la demanda será recurrible en apelación por dos situaciones jurídicas: la primera concerniente a que la ley determinó que los procesos promovidos en ejercicio de las acciones populares tienen dos grados de decisión y la segunda situación, referente a que el C. C. A prevé que el auto de rechazo de la demanda en asunto de dos instancias es apelable<sup>2</sup> (se subraya)

Ahora, como en el *sub lite*, el recurso fue interpuesto antes de la puesta en funcionamiento de los jueces administrativos y la decisión de rechazo fue adoptada por un Tribunal Administrativo en primera instancia, esta Corporación tiene competencia funcional para conocer de este asunto.

## **2. La autonomía de la acción popular y el estudio de contratos estatales en sede popular**

Si bien la jurisprudencia y la doctrina revelan posiciones antagónicas en torno a la competencia anulatoria del juez popular respecto del contrato estatal en defensa de los derechos e intereses colectivos<sup>3</sup>, lo cierto es que sobre lo que no puede discutirse es en relación con la procedencia de este medio procesal cuando la conducta vulnerante del derecho o interés colectivo sea un contrato estatal, toda vez que se trata del mecanismo idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos, con independencia de la naturaleza de la conducta vulnerante.

En efecto, a diferencia de la acción de tutela que procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial salvo que se utilice como mecanismo transitorio (art. 86 inc. 3º y numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591

---

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sentencia de 21 de enero de 2003, Exp. AP-2188.

<sup>3</sup> Vid. "Jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de anulación de actos administrativos y de contratos estatales en acciones populares" en Teoría Constitucional, *Liber amicorum* en homenaje a Vladimiro Naranjo Mesa, VVAA Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, 2006, p. 309 y ss.

de 1991) y de la acción de cumplimiento que es improcedente cuando el afectado tenga otro medio de defensa judicial o cuando la protección de los derechos pueda ser garantizada mediante la acción de tutela (art. 9 de la ley 393 de 1997), **la acción popular ostenta el carácter de autónoma o principal**, habida consideración de su objeto y por ello su procedencia no está subordinada a que no existan otros medios de defensa judicial. Así lo ha señalado en forma reiterada la jurisprudencia, con apoyo en lo dispuesto por la ley 472 que desarrolla el artículo 88 Constitucional:

“La Sala tiene determinado que la acción popular no es subsidiaria, supletiva o residual, conclusión a la que se arriba de lo dispuesto por la ley 472, en particular en el artículo 1º que se ocupa del objeto de la ley, en el artículo 2º que define las acciones populares, en el artículo 9º relativo a la procedencia de las acciones populares y en el artículo 34 que señala el contenido de la sentencia popular.

En efecto, la acción popular está dotada de un carácter autónomo o principal, en razón a los móviles, motivos o finalidades de este instituto procesal que no son otros que la efectiva garantía de los derechos constitucionales objeto de tutela colectiva, cuando quiera que se produzca un daño o agravio a un interés cuya titularidad recae en la comunidad, en el marco de un nuevo *derecho solidario* que responda a fenómenos nuevos en la sociedad, como se indicó en la Constituyente. Consultada la historia fidedigna del establecimiento del artículo 88 Constitucional se tiene que los delegatarios a la ANAC asociaron la autonomía de estas acciones con la naturaleza misma de los derechos objeto de tutela colectiva:

‘Los derechos en cuestión propenden por (sic) la satisfacción de necesidades de tipo colectivo y social, y se diseminan entre los miembros de grupos humanos determinados, quienes los ejercen de manera idéntica, uniforme y compartida. Por su naturaleza e importancia, requieren un reconocimiento en la nueva Carta que fomente la solidaridad entre los habitantes del territorio nacional para la defensa de vitales intereses de carácter colectivo y que propicie la creación de instrumentos jurídicos adecuados para su protección (...) De otra parte, subsisten acrecentadas las razones que en la historia de las instituciones jurídicas justificaron en su momento la aparición de estas acciones para defender los intereses de la comunidad (...)’<sup>4</sup>

“Con fundamento en ello, la Sala ha señalado que la acción popular no es subsidiaria sino principal:

‘Se trata, pues, de la defensa especial de unos derechos o intereses cuya titularidad recae en toda la comunidad<sup>5</sup> y, por lo mismo, su

---

<sup>4</sup>ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, Informe de ponencia para primer debate sobre derechos colectivos, Ponentes Iván Marulanda et al., en GACETA CONSTITUCIONAL No. 46, Bogotá, lunes 15 de abril de 1991, p. 21 y ss.

<sup>5</sup> Sobre el origen de los derechos colectivos Vid. PISCIOTTI CUBILLOS, Doménico, Los Derechos de la tercera generación, los intereses difusos o colectivos y sus modos de protección, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001, p. 36.

prosperidad no puede desvirtuarse, por haberse interpuesto simultáneamente las acciones ordinarias<sup>6</sup> pertinentes.

‘(...) Así las cosas, la existencia de otros medios de defensa judicial (como son las acciones tradicionales objeto de la jurisdicción en lo contencioso administrativo) en modo alguno torna improcedente su interposición.

‘(...) En tales condiciones se tiene que la acción popular no resulta improcedente por la existencia de otros medios judiciales de defensa, por no tener –como sucede con la acción de tutela (art. 86 inc. 3º) o la acción de cumplimiento (art. 9 de la ley 393 de 1997)- un carácter subsidiario<sup>7</sup>; a *contrario sensu*, tiene un trámite preferencial frente a las acciones ordinarias (art. 6 Ley 472 de 1998) y su titularidad o legitimación por activa la tiene toda persona (arts. 12 y 13 de la ley 472 y art. 1005 del C.C.) justamente por la índole de los derechos involucrados<sup>8</sup>, como se vio anteriormente.’<sup>9</sup>

“En tal virtud, ese carácter principal está subordinado a que el móvil sea efectivamente la protección y tutela de derechos de carácter colectivo, habida cuenta que esta acción constitucional está diseñada para la defensa especial de los derechos e intereses de la comunidad y, por lo mismo, su procedencia está supeditada a que se busque la protección de un bien jurídico diferente al subjetivo: los

---

<sup>6</sup> “Su finalidad es pública; no persiguen intereses subjetivos o pecuniarios, sino proteger a la comunidad en su conjunto y respecto de sus derechos e intereses colectivos” (RODAS, Julio César. Marco Constitucional de los derechos colectivos, en Acciones Populares: documentos para debate, Defensoría del Pueblo, Bogotá, 1994, p. 175). En el mismo sentido CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencias T 008 de 1992, T 528 de 1992, T 427 de 1992, T 437 de 1992, T 067 de 1993, T 163 de 1993, T 225 de 1993, T 231 de 1993 y T 254 de 1993.

<sup>7</sup> La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado una y otra vez el carácter subsidiario del amparo constitucional. En la primera sentencia proferida por esa Corporación se afirmó sin ambages: “la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta le reconoce.” (CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T 001 de 1992)

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 6 de diciembre de 2001, Exp. AP 221, C.P. Alir E. Hernández Enríquez: Tales derechos “*intrínsecamente, deben poseer la virtualidad de comprometer en su ejercicio a toda la sociedad*” (Sentencia de 16 de marzo de 2000, Exp. AP 021), pues “*responden a la urgencia de satisfacer necesidades colectivas y sociales, y son ejercidos por los miembros de los grupos humanos de una manera idéntica, uniforme y compartida*” (sentencia AP 043 de 1 de junio de 2000).

La defensa judicial de un derecho colectivo: “*no supone la existencia de una verdadera litis, pues su objeto no es la solución a una controversia, sino la efectividad de un derecho colectivo haciendo cesar su lesión o amenaza o que las cosas vuelvan a su estado anterior si fuere posible*” (CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 11 de marzo de 2003, Exp. AP 11001031500020021011-01)

<sup>9</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 5 de octubre de 2005, actor: Procuraduría General de la Nación, demandado: Amadeo Tamayo Morón, Rad. 2001-23-31-000-2001 (AP-01588)-01, C. P. Ramiro Saavedra Becerra. En el mismo sentido CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 10 de febrero de 2005, Radicación número: 25000-23-25-000-2003-00254-01, Actor: Exenober Hernández Romero, Referencia: AP – 00254 Acción Popular, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

intereses difusos o colectivos<sup>10</sup> o supraindividuales, de pertenencia difusa<sup>11</sup> que dan lugar a una legitimación colectiva en cabeza de la comunidad<sup>12</sup>, bienes que son a la vez de cada uno y de todos<sup>13</sup> como un *'remedio procesal colectivo frente a agravios y perjuicios públicos'* en palabras de Sarmiento Palacio<sup>14</sup>.

“Conforme a lo anterior, aunque por su carácter principal puede concurrir -como lo ha señalada la Sala- con la existencia de otros medios de defensa judicial<sup>15</sup>, su procedencia está subordinada a que mediante su interposición se pretenda la tutela de un interés o derecho colectivo.”<sup>16</sup>

Con esta perspectiva, la jurisprudencia tiene establecida la procedencia de la acción popular cuando **la conducta vulnerante del derecho o interés colectivo sea un contrato estatal**, toda vez que -como ya se indicó- se trata de un instrumento principal y autónomo que sin duda se constituye en instituto idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos, con independencia de la naturaleza de la conducta vulnerante. En efecto, el inciso segundo del artículo 40 de la ley 472 de 1998 -al regular el incentivo económico en acciones populares sobre moralidad administrativa- dispuso:

“Para los fines de este artículo y cuando se trate de sobrecostos o de otras irregularidades provenientes de la contratación, responderá patrimonialmente el representante legal del respectivo organismo o entidad contratante y contratista, en forma solidaria con quienes concurren al hecho, hasta la recuperación total de lo pagado en exceso”. (se subraya)

---

<sup>10</sup> CAPPELLETTI, Mauro, La protection d'intérêts collectifs et de groupe dans le procès civile -Métamorphoses de la procédure civile-, Revue Internationale de Droit Comparé- RICD, janvier-mars, 1975.

<sup>11</sup> NICOTRA, Norberto, La Defensoría del Pueblo y las acciones populares: experiencia argentina, en V.V.A.A. Acciones populares y de grupo, nuevas herramientas para ejercer los derechos colectivos, Memorias del Seminario Internacional de Acciones populares y de grupo, Defensoría del Pueblo, Biblioteca de Derechos Colectivo, Ed. Ibáñez, Bogotá, 1996, p. 74.

<sup>12</sup> BEJARANO GUZMÁN, Ramiro. Las acciones populares, Ediciones Forum Pacis, 1993, p. 13.

<sup>13</sup> BUJOSA VADELL, Lorenzo-Mateo, La protección jurisdiccional de los intereses de grupo, Editorial José María Bosch, primera edición, Barcelona, 1995, p. 81.

<sup>14</sup> SARMIENTO PALACIO, Germán, Las acciones populares en el derecho privado, Cabildo, No. 14, mayo de 1989.

<sup>15</sup> Cfr. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 10 de febrero de 2005, Radicación número: 25000-23-25-000-2003-00254-01, Actor: Exenober Hernández Romero, Referencia: AP – 00254 Acción Popular, C.P. María Elena Giraldo Gómez. En el mismo sentido, SECCIÓN PRIMERA, Auto de mayo 24 de 2001, Exp. AP 076, C.P. Olga Inés Navarrete; SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 9 de septiembre de 2004, Rad. 25000-23-27-000-2003-00571-01, AP 571, Actor Mario Efrén Sarmiento Riveros y otros contra la Superintendencia de economía solidaria; SECCIÓN TERCERA, Sentencia del 17 de junio de 2001, Exp. AP-166, C.P. Alíer E. Hernández Enríquez.

<sup>16</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Sentencia de 22 de febrero de 2007, Rad. AP-19001-23-31-000-2004-01678-01, Actor: Sixto Orobio Montaña Y Otros, Demandado: Registraduría Nacional del Estado Civil– Regional Guapi y otros, C. P. Ruth Stella Correa Palacio

En consonancia el artículo 9, al ocuparse de la procedencia de las acciones populares, establece que éstas proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos, supuesto normativo que evidentemente cubre a la actividad contractual del Estado como una modalidad de gestión pública que ha de guiarse entre otros por los principios de moralidad, eficacia, economía, imparcialidad y publicidad<sup>17</sup>, en tanto aquella se constituye en un instrumento básico para el cumplimiento de los fines del Estado.

No debe perderse de vista que las relaciones contractuales del Estado son una expresión nítida de la función administrativa, pues como afirma Escola:

“El contrato administrativo no es sino una forma de la actividad administrativa, es decir, de aquella actividad estatal ‘que tiene por objeto la realización de los cometidos estatales en cuanto requieren ejecución práctica, mediante actos jurídicos –que pueden ser reglamentarios, subjetivos o actos-condición- y operaciones materiales’ (Sayagués). La actividad administrativa es, en esencia, una actividad teleológica, que está enderezada al logro de una finalidad, la cual es la satisfacción de las necesidades colectivas y la obtención de los fines propios del Estado”.<sup>18</sup>

En la misma línea del tratadista argentino, la jurisprudencia de esta Sala ha señalado que los negocios jurídicos en que sea parte el Estado son manifestación nítida de la función administrativa:

“por descontado se tiene que todo contrato estatal como expresión de la función administrativa (art. 209 C.N.)<sup>19</sup>, tanto en su celebración como en su ejecución busca el cumplimiento de los fines estatales, por manera que los contratistas colaboran en el logro de los mismos y, en consecuencia, cumplen una función social que implica obligaciones (art. 3 ley 80 de 1993), o lo que es igual, las partes convergen en la satisfacción de un interés público<sup>20</sup>y ello es así –

---

<sup>17</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C 449 de 1992

<sup>18</sup> ESCOLA, Héctor Jorge. Tratado Integral de los Contratos Administrativos, Volumen I, Parte General, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1977, p. 110 y ss.

<sup>19</sup> Art. 209 C.P. inciso segundo: “Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado...”

<sup>20</sup> Al decir de Casagne “[e]l contrato administrativo, a diferencia de los contratos regidos por el derecho privado, la administración procura la satisfacción de un interés público relevante, de realización inmediata o directa, que se incorpora al fin u objeto del acuerdo, proyectándose en su régimen sustantivo...La finalidad pública y no la competencia jurisdiccional es lo que define y tipifica la institución del contrato administrativo con rasgos peculiares que lo distinguen

como afirma Vedel- porque el objetivo perseguido por la Administración *'debe ser siempre un objetivo de interés público'*<sup>21</sup>, por ser éste el fin de la actividad del Estado<sup>22</sup> (...)"<sup>23</sup>

Por manera que la contratación estatal en tanto compromete intereses colectivos de diversa índole (moralidad, patrimonio público, entre otros) es pasible de ser estudiada en sede popular.

Síguese de todo lo anterior que el hecho de que en una demanda instaurada en el ejercicio de la acción popular se pretenda estudiar si la celebración o ejecución de un contrato estatal entraña amenaza o violación de derechos colectivos no significa que por ese hecho el ejercicio de la acción sea indebido. De modo que, si como ocurre en el *sub lite* la pretensión consiste en que la protección de los derechos colectivos que se dicen vulnerados, la acción se torna procedente.

### **3. Eventos en que puede ser rechazada la acción popular**

Con arreglo a lo expuesto en el apartado anterior, el auto impugnado debe ser revocado, como en efecto se dispondrá, para en su lugar disponer la admisión de la demanda, por cumplirse los requisitos consagrados en el artículo 18 de la Ley 472 de 1998. Será en la sentencia cuando se defina, luego de haber agotado todo el trámite procesal, si los derechos colectivos invocados están o no en riesgo por las acciones y omisiones que se imputan a la entidad accionada.

Conviene reiterar que **la acción popular sólo puede ser rechazada**, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la ley 472 de 1998, **cuando el actor no subsane** dentro del término legal los defectos de que adolezca, relacionados con el incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 18 de la misma ley, esto es, cuando el actor no se identifique; no se indique el derecho

---

tanto del contrato civil entre particulares como del regido parcialmente por el derecho civil...": (CASSAGNE, Juan Carlos. El contrato administrativo, Abeledeo Perrot, Buenos Aires, 1999, p. 15 y ss.)

<sup>21</sup> VEDEL, Op. Cit. p. 531.

<sup>22</sup> MARIENHOFF, Op. Cit. p. 81.

<sup>23</sup> CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, auto de 16 de marzo de 2005, Radicación número 25000232600020020121601 (27.921), Actor: Eptisa Proyectos Internacionales S.A. y Otros, Demandado: Instituto Nacional de Vías-Invias, Referencia: Contractual recurso ordinario de reposición, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. En el mismo sentido CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Sentencia de noviembre 25 de 2004, Radicación: 110010326000200300055-01, Expediente: 25560, Ref. Recurso de anulación de laudo arbitral, Actor: Sociedad Centrimed Ltda., Demandado: Hospital Militar Central.

o interés colectivo amenazado o vulnerado; no se indiquen los hechos, acciones u omisiones que motivan la petición; no se enuncien las pretensiones; no se indique el responsable de la amenaza o agravio, en caso de que fuere posible; no se señalen las pruebas que se pretende hacer valer; o no se señalen las direcciones para notificaciones y cuando se está frente al agotamiento de jurisdicción.

Por lo demás, no debe perderse de vista que cuando la pretensión sea ajena a la acción popular, deberá adecuarse la petición a la acción que corresponda, tal como lo prevé el artículo 5º de la ley 472 de 1998.<sup>24</sup>

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera.

#### **RESUELVE:**

**REVÓCASE** el auto apelado, esto es, el proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico el 29 de agosto de 2005 y, en su lugar, se dispone:

**Primero.- ADMÍTESE** la demanda de acción popular propuesta por Juan Antonio Pabón Arrieta.

**Segundo.- NOTIFÍQUESE** personalmente a las siguientes personas: Alcalde del Municipio de Sabanalarga y al Gerente de la Empresa de Servicios Públicos AAA Atlántico S.A. E.S.P., en el evento en que no fuere posible practicar la notificación personal, notifíqueseles en la forma prevista en el artículo 21 de la ley 472 de 1998.

**Tercero.- NOTIFÍQUESE** personalmente al Ministerio Público (inc. 6 art. 21 ley 472 de 1998).

**Cuarto.-** En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, **REMÍTASE** copia auténtica de ésta decisión a la Defensoría del Pueblo.

---

<sup>24</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Auto de 15 de agosto de 2002, Rad.: AP-6600123310002002-0591-01, Actor: Luis Fernando Patiño Marín, Demandado: Municipio de Dosquebradas, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

**Quinto.-** A costa del demandante **INFÓRMESE** de esta providencia, por un medio de comunicación masiva –prensa o radio- a los habitantes del municipio de Sabana Larga, Atlántico.

**Sexto.- CÓRRASE** traslado de la demanda a la parte demandada por el término de diez (10) días, para que si a bien lo tienen, la contesten. **INFÓRMESELES** que tienen derecho a solicitar la práctica de pruebas y que se dictará sentencia dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del traslado (art. 22 inc. primero Ley 472 de 1998).

**Sétimo.- SEÑÁLESE** la suma de \$100.000,00 pesos para pagar los gastos ordinarios del proceso. El remanente, si existiere, se devolverá al interesado, cuando el proceso finalice.

**Octavo.-** Ejecutoriada esta providencia, **REMÍTASE** el expediente a los Juzgados Administrativos de Barranquilla (Reparto) para el cumplimiento de lo dispuesto en esta providencia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**ENRIQUE GIL BOTERO**  
Presidente de la Sala

**RUTH STELLA CORREA PALACIO**

**MAURICIO FAJARDO GOMEZ**

**MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR**