

## **SENTENCIAS DE ACCION POPULAR - No proceden los recursos extraordinarios / SENTENCIAS DE ACCION POPULAR – Solo procede el recurso de apelación**

La ley 472 no previó norma alguna relacionada con la nulidad de sentencias proferidas en sede de acciones populares, por lo que según lo ordena el artículo 44 de la ley 472 habrá que estarse a lo establecido por el Código Contencioso Administrativo, en los aspectos no regulados en esa ley, cuando sea ésta la jurisdicción que conozca de la acción. Sin embargo, como esta codificación tampoco regula esta materia habrá que recurrirse a lo prescrito por el Código de Procedimiento civil, con arreglo al artículo 267 CCA. Frente a la nulidad originaria en una sentencia, contra la cual no proceda recurso, el artículo 142 del CPC establece que podrá alegarse en la oportunidad y forma consagradas en el inciso 3º de esa misma norma, el cual a su vez estatuye, en lo pertinente a procesos de cognición, que debe hacerse mediante el recurso de revisión si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades. Por manera que la única manera posible de plantear una nulidad originada en la sentencia que ponga fin al proceso es mediante la interposición del **recurso extraordinario de revisión**, el cual tratándose de sentencias ejecutoriadas dictadas por cualquiera de las secciones o sub-secciones del Consejo de Estado en procesos ordinarios, está previsto por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998 (art. 185 del C.C.A.) en consonancia con el artículo 188.6 C.C.A. y el artículo 380.8 CPC. En tratándose de los procesos adelantados en ejercicio de las acciones populares, la jurisprudencia de la Corporación ha señalado que contra las sentencias proferidos en ellos no proceden los recursos extraordinarios consagrados en el C.C.A., merced a que la ley 472 de 1998 en el capítulo X, del Título II, contempló en su artículo 37 únicamente el recurso de apelación contra la sentencia que se dicte en primera instancia. Omisión respecto de las acciones populares, que ha sido interpretada de manera uniforme por la jurisprudencia de esta Corporación como indicativa de que no resulta aplicable en este caso la remisión de que trata el artículo 44 *eiusdem* al Código Contencioso Administrativo ni al código de procedimiento civil, toda vez que la misma sólo tiene lugar frente a los aspectos no regulados por la Ley 472, situación que no se presenta frente a este tema, dado que esta normativa no contempló la posibilidad de presentar recurso extraordinarios contra el fallo y dada su naturaleza extraordinaria, éstos solo pueden tener cabida, a juicio de la jurisprudencia, en la medida de que la ley lo consagre, precisamente, por no ser ordinario.

**FUENTE FORMAL:** LEY 472 DE 1998 – ARTICULO 37 / LEY 472 DE 1998 – ARTICULO 44 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 267 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTICULO 142

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la improcedencia de los recursos extraordinarios en acción popular: Consejo de Estado, Sección Cuarta, Auto de 5 de abril de 2002, Rad. AP-30, M.P. Juan Ángel Palacio Hincapié; Auto de 12 de abril de 2002, Rad. AP-301, M.P. Germán Ayala Mantilla; y Sección Tercera, Auto de 22 de noviembre de 2001, Rad. AP-057, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros. Sobre la procedencia de recursos extraordinarios solo cuando la ley los consagre expresamente, Consejo de Estado, Sección Primera, providencia del 22 de junio de 2000, Rad. AP-023. M.P. Juan Alberto Polo; Sección Tercera, Auto del 24 de junio de 2004, Rad. 2001-9257-01(AP), M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; Auto de 2 de 2006, Rad. 2004-00764-00(AP), M.P. Ramiro Saavedra Becerra

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN TERCERA**

**Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil nueve (2009)

**Radicación número: 25000-23-27-000-2004-00888-01 (AP)**

**Actor: GABRIEL CAMILO FRAIJA MASSY**

**Demandado: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTA**

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

Provee la Sala sobre la solicitud de nulidad promovida por la parte demandada respecto de la sentencia dictada por la Sala el 13 de agosto de 2008, mediante la cual revocó aquella proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 15 de diciembre de 2005, y en su lugar se concedió el amparo de los derechos colectivos a la libre competencia y a la libre empresa, amenazados con la ejecución del contrato de concesión No. 02 de 2004 que el Distrito Capital de Bogotá-Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos-UESP celebró con la Empresa Ecocapital Internacional S.A. E.S.P.

**I. ANTECEDENTES**

1. Gabriel Camilo Fraija Maíz, obrando en nombre propio, el 22 de abril de 2004 formuló demanda en acción popular ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en contra del Distrito Capital de Bogotá, con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos a la libre competencia y a la libre empresa, los que afirmó vulnerados por el demandado con la adjudicación ilegal del contrato para la recolección, transporte y tratamiento de los residuos hospitalarios y similares. En la sentencia que fue objeto de impugnación proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 22 de abril de 2004, se decidió negar las súplicas de la demanda.

2. Mediante providencia de 13 de agosto de 2008, la Sala revocó lo decidido en la providencia apelada. La parte resolutive de esta sentencia dispuso:

**“REVÓCASE** la sentencia apelada, esto es, aquella dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 15 de diciembre de 2005, y en su lugar se dispone:

**PRIMERO.- CONCÉDESE** el amparo de los derechos colectivos a la libre competencia y a la libre empresa amenazados con la ejecución de contrato de concesión No. 02 de 2004 que el Distrito Capital de Bogotá-Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos-UESP celebró con la Empresa Ecocapital Internacional S.A. E.S.P, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.- ORDÉNASE** al Distrito Capital de Bogotá-UESP y la Empresa Ecocapital Internacional S.A. E.S.P, dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, proceder a modificar el contrato de concesión No. 02 de 2004, con arreglo a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

En consecuencia deberá excluirse al componente de “tratamiento” del ASE en los siguientes apartados del negocio jurídico: i) cláusula primera contentiva del objeto del negocio jurídico; ii) en los numerales 3 y 4 de la cláusula segunda referente a las actividades del concesionario; en la cláusula tercera relativa a las obligaciones del concesionario en especial sus numerales 2 y 3; iii) en el inciso primero del párrafo de la cláusula decimoctava atinente a la responsabilidad del concesionario y iv) en el inciso 4º de la cláusula vigesimotercera que regula las tareas del concesionario. Así como cualquier referencia que a la misma se haga en cualquier otra disposición contractual de la concesión No. 02 de 2004.

**TERCERO.- ÍNSTASE** al Distrito Capital-UESP y a la Empresa Ecocapital Internacional S.A. E.S.P para que, en el término perentorio de un mes, contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, rinda un informe sobre las actividades desplegadas para el cumplimiento de esta providencia al Tribunal de primera instancia en este proceso.

**CUARTO.- CONFÓRMASE** un Comité de Vigilancia que verifique el cumplimiento de esta sentencia conforme a lo dispuesto en el apartado octavo de las consideraciones de esta providencia.

**QUINTO.- NIÉGASE** el incentivo por las razones expuestas en la sección séptima de la parte motiva.

**SEXTO.- REMÍTASE** por Secretaría a la Defensoría del Pueblo, copia del presente fallo, para que sea incluido en el Registro Público Centralizado de Acciones Populares y de Grupo previsto en el artículo 80 de la ley 472 de 1998.”

3. El demandado en su escrito dijo promover incidente de nulidad de conformidad con lo dispuesto por los artículos 140 y 142 del CPC. Señaló que invocaba como

*“causales de nulidad” la falta de jurisdicción y la falta de competencia. Adujo que en el presente caso se “ha resuelto amparar un ‘derecho colectivo’ (libre competencia y libertad de empresa) que en primer término no obedece a lo establecido en la Constitución y la Ley como tal y que en segundo lugar en la práctica no protege a una colectividad sino a unos pocos, por no decir a una sola persona jurídica”. Y al no existir un derecho colectivo se carece de competencia ya que “mal puede tener el juez constitucional la posibilidad de resolver por vía de dicha jurisdicción sobre derechos de raigambre particular”.*

Agregó que independientemente de lo que se resuelva sobre el incidente de nulidad propuesto es *“importante poner de presente que con la decisión adoptada se corre un alto riesgo de que en la praxis se vulneren a corto, mediano y largo plazo derechos colectivos”*. En caso de mantenerse el fallo, la Administración perdería el control sobre la prestación del servicio de tratamiento.

## **II. CONSIDERACIONES:**

La Sala no accederá a la solicitud de nulidad del fallo formulada por la parte actora, con fundamento en las siguientes consideraciones.

1. La ley 472 no previó norma alguna relacionada con la nulidad de sentencias proferidas en sede de acciones populares, por lo que según lo ordena el artículo 44 de la ley 472 habrá que estarse a lo establecido por el Código Contencioso Administrativo, en los aspectos no regulados en esa ley, cuando sea ésta la jurisdicción que conozca de la acción. Sin embargo, como esta codificación tampoco regula esta materia habrá que recurrirse a lo prescrito por el Código de Procedimiento civil, con arreglo al artículo 267 CCA.

En esa vía invocó el accionado como fundamento para el incidente de nulidad propuesto, lo dispuesto por los artículos 140 y 142 del CPC aplicables a su juicio de conformidad con lo previsto por el artículo 44 de la ley 472 de 1998.

Frente a la nulidad originaria en una sentencia, contra la cual no proceda recurso, el artículo 142 del CPC establece que podrá alegarse en la oportunidad y forma consagradas en el inciso 3º de esa misma norma, el cual a su vez estatuye, en lo

pertinente a procesos de cognición, que debe hacerse mediante el recurso de revisión si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades.

Por manera que la única manera posible de plantear una nulidad originada en la sentencia que ponga fin al proceso es mediante la interposición del **recurso extraordinario de revisión**, el cual tratándose de sentencias ejecutoriadas dictadas por cualquiera de las secciones o sub-secciones del Consejo de Estado en procesos ordinarios, está previsto por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998 (art. 185 del C.C.A.) en consonancia con el artículo 188.6 C.C.A. y el artículo 380.8 CPC.

2. En tratándose de los procesos adelantados en ejercicio de las acciones populares, la jurisprudencia de la Corporación ha señalado que contra las sentencias proferidos en ellos no proceden los recursos extraordinarios consagrados en el C.C.A., merced a que la ley 472 de 1998 en el capítulo X, del Título II, contempló en su artículo 37 únicamente el recurso de apelación contra la sentencia que se dicte en primera instancia<sup>1</sup>

En contraste, esa misma ley respecto de las acciones de grupo en su artículo 67 determinó que contra las sentencias proferidas en los procesos adelantados en ejercicio de las acciones de grupo proceden el recurso de revisión y el de casación, según el caso, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

Omisión respecto de las acciones populares, que ha sido interpretada de manera uniforme por la jurisprudencia de esta Corporación como indicativa de que no resulta aplicable en este caso la remisión de que trata el artículo 44 *eiusdem* al Código Contencioso Administrativo ni al código de procedimiento civil, toda vez que la misma sólo tiene lugar frente a los aspectos no regulados por la Ley 472, situación que no se presenta frente a este tema, dado que esta normativa no contempló la posibilidad de presentar recurso extraordinarios contra el fallo y dada su naturaleza extraordinaria, éstos solo pueden tener cabida, a juicio de la

---

<sup>1</sup> Vid. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA, Auto de 5 de abril de 2002, exp. AP-30, C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié; Auto de 12 de abril de 2002, exp. AP-301, C.P. Germán Ayala Mantilla y SECCIÓN TERCERA Auto de 22 de noviembre de 2001, exp. AP-057, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

jurisprudencia, en la medida de que la ley lo consagre, precisamente, por no ser ordinario<sup>2</sup>.

A juicio de esta Corporación:

“(…) la falta de consagración del recurso extraordinario de súplica en la Ley 472 de 1998, implica *per se* su improcedencia en el trámite de la acción popular; en el mismo sólo pueden interponerse los recursos expresamente consagrados por dicha disposición. Es decir, que dada la naturaleza del recurso que se ha impetrado, que es ‘extraordinario’, éste solo puede tener cabida en la medida en que la ley lo consagre, precisamente, por su propia naturaleza.”<sup>3</sup>

De cuanto antecede se concluye la improcedencia de proponer la nulidad de la sentencia dictada en una acción popular, dado que el mecanismo idóneo para el efecto establecido para los procesos ordinarios adelantados ante la jurisdicción contencioso administrativa, en el artículo 118-6 del C.C.A., no aplica para estas acciones.

Todo lo anterior sin perjuicio de tener en cuenta que el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, que adicionó el artículo 36 A a la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia, estableció la revisión eventual por el Consejo de Estado frente a las sentencias dictadas en los procesos adelantados en ejercicio de las acciones populares, con el propósito de unificar jurisprudencia. Por último cabe señalar que en el *sub lite* no se está planteando una nulidad originada en una sentencia ejecutoriada, sino que de lo que se trata de es de discutir los razonamientos de la Sala en torno a la naturaleza jurídica de uno de los derechos que finalmente se ampararon, o lo que es igual, intenta el impugnante reabrir un debate cerrado, pretextando la existencia de una nulidad.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera,

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, providencia del 22 de junio de 2000, dictada en el expediente N° AP-023. M.P. Dr. Juan Alberto Polo.

<sup>3</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Auto del 24 de junio de 2004, Exp. 25000-23-27-000-2001-9257-01(AP), Actor: Marceliano Rafael Corrales Larrarte, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. En idéntico sentido SECCIÓN TERCERA, Auto de 2 de 2006, Rad. 11001-03-15-000-2004-00764-00(AP), Actor: Marceliano Rafael Corrales Larrarte, C.P. Ramiro Saavedra Becerra y SECCION PRIMERA, Auto de 18 de abril de 2007, Rad. 25000-23-25-000-2002-00186-01(AP), Actor: Marceliano Rafael Corrales Larrarte, C.P. Martha Sofía Sanz Tobón.

## **RESUELVE**

**Primero.- DENIÉGASE** la solicitud de nulidad de la sentencia proferida por esta Sala el 13 de agosto de 2008, formulada por la parte accionada.

**Segundo.- RECONÓCESE** personería para actuar en representación de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos de la Alcaldía Mayor de Bogotá al Dr. José Hugo Aldana Gallego, conforme al poder conferido.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE**

**RAMIRO SAAVEDRA BECERRA**  
Presidente de la Sala

**RUTH STELLA CORREA PALACIO**

**MAURICIO FAJARDO GÓMEZ**

**ENRIQUE GIL BOTERO**

**MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR**