

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de Colombia de 1991 amplía considerablemente el catálogo de derechos, en el marco del fortalecimiento del Estado constitucional, social, democrático y ambiental de derecho, particularmente en lo que tiene que ver con el Estado Bienestar, encargado de ofrecer a todas las personas oportunidades mayores para que en la práctica el acceso a los derechos sea real y efectivo. En este sentido el capítulo III del Título II de la Carta Política consagra los llamados derechos colectivos, conocidos en gran parte como derechos de tercera generación, que se encuentran de manera difusa en cabeza de toda la comunidad. Entre estos derechos se consagran los de los consumidores y usuarios, el goce de un ambiente sano y la protección del espacio público.

Por otra parte, la consagración constitucional de los derechos colectivos y su protección a través de las acciones populares ha planteado multitud de conflictos surgidos en la pugna entre intereses generales y particulares, lo que ha dado lugar en muchos casos a pronunciamientos de la Corte Constitucional en cumplimiento de la revisión de constitucionalidad de normas y del Consejo de Estado en la decisión en segunda instancia sobre acciones populares.

En desarrollo de lo anterior, han sido cientos los pronunciamientos del Consejo de Estado, acerca de la naturaleza de los derechos colectivos y el alcance de las acciones populares en su protección. Esta producción judicial establece necesariamente la identificación de líneas jurisprudenciales que evidencian la posición dogmática del Consejo de Estado sobre el sentido, significado y alcance de las acciones populares, que no han sido suficientemente sistematizadas, razón por la cual surge la necesidad de determinar las subreglas aplicadas por el máximo tribunal en materia contenciosa administrativa sobre la materia, para que

sirvan de fundamento académico a las entidades públicas y privadas y a la comunidad, y, por demás, que contribuyan al entendimiento académico del nuevo paradigma de interpretación e integración del derecho en Colombia, a raíz de la consagración constitucional de los derechos colectivos.

Ahora bien, el 1º de agosto de 2006 entran a operar los juzgados administrativos en Colombia. Para el caso de los municipios del norte del departamento del Valle del Cauca, inicialmente la competencia para el conocimiento de las acciones populares, por el factor territorial, quedó en cabeza del Juzgado Único Administrativo del Circuito de Guadalajara de Buga, Valle del Cauca. Luego, a partir del 11 de enero de 2007, entra a operar el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, con competencia territorial para el conocimiento de las acciones populares en los 18 municipios del norte del departamento.

Se pretende a través del presente trabajo establecer las características de las acciones populares y su impacto en la garantía de los derechos colectivos en el circuito administrativo de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009. Además se busca determinar cuáles son los derechos colectivos respecto de los cuales se acude a la jurisdicción solicitando su protección o restitución por medio de las acciones populares y su correlación con los fallos en los cuales efectivamente el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago (Valle del Cauca) garantiza la protección de los derechos colectivos invocados. De manera concatenada se determinarán las subreglas surgidas de las líneas jurisprudenciales del Consejo de Estado en relación con la protección de los derechos colectivos a través de las acciones populares.

La investigación que se desarrolló fue teórica con métodos cualitativos, puesto que lo que se buscó con el planteamiento del problema era realizar una caracterización de las acciones populares y su impacto en la garantía de los derechos colectivos a través de las decisiones de la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el circuito judicial de Cartago (Valle del Cauca), desde 2007 hasta 2009. Para el desarrollo del presente proyecto se acudió a un enfoque histórico-hermenéutico, a

través del cual se interpretó, como unidad de análisis, los procesos adelantados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el trámite de las acciones populares incoadas en el circuito administrativo de Cartago – Valle del Cauca y decisiones en segunda instancia del Consejo de Estado sobre acciones populares.

En cuanto al significado que el estudio tiene en el avance del campo respectivo y su aplicación en el área investigada, los resultados de la investigación son conducentes a la generación de conocimiento, puesto que por una parte, se presenta un vacío en la sistematización de la hermenéutica contenciosa administrativa en materia de acciones populares, y por otra parte, se ofrece la posibilidad de determinar en un escenario particular y concreto, correspondiente a un circuito judicial administrativo, la dinámica de desarrollo práctico de una ley sobre protección de derechos colectivos, a través del establecimiento de la caracterización e impacto de las acciones populares en un lugar y tiempo determinados.

1. DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PROBLEMÁTICA.

Las acciones populares son un mecanismo para la tutela judicial de derechos e intereses colectivos que no se guían por los parámetros tradicionales del derecho procesal y gozan de una hermenéutica flexible. El ejercicio de las acciones populares judicializa problemáticas y conflictos que manifiestan problemas sociales donde se refleja la actuación deficiente o la omisión del Estado. Puede encontrarse que la consagración de un mecanismo judicial de defensa de los derechos colectivos en la ley no se refleje en una efectiva garantía de dichos derechos en la realidad.

Por otra parte, a partir de la vigencia de la ley 472 de 1998, es decir, el 5 de agosto de 1998, correspondió inicialmente al Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, luego al Juzgado Único Administrativo del Circuito de Guadalajara de Buga y, por último, al Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, conocer las acciones populares presentadas contra las entidades públicas de los municipios del norte del Valle del Cauca, que reflejan el grado de negligencia u omisión del Estado en el deber de garantizar el bienestar y satisfacción del interés general.

Es así que el 1º de agosto de 2006, entran a operar los juzgados administrativos en Colombia. Para el caso de los municipios del norte del departamento del Valle del Cauca, inicialmente la competencia para el conocimiento de las acciones populares, por el factor territorial, quedó en cabeza del Juzgado Único Administrativo del Circuito de Guadalajara de Buga (Valle del Cauca).

Pero finalmente, mediante acuerdo No. PSAA06-3806 del 13 de diciembre de 2006, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura crea el circuito

judicial administrativo de Cartago, a partir del 11 de enero de 2007, en el distrito judicial administrativo del Valle del Cauca, el cual quedó conformado por los siguientes municipios: Cartago, Alcalá, Ansermanuevo, Argelia, Bolívar, Caicedonia, El Aguila, El Cairo, El Dovio, La Victoria, La Unión, Obando, Roldadillo, Ulloa, Sevilla, Toro, Versalles y Zarzal.

El departamento del Valle del Cauca cuenta con 42 municipios, es decir, que el circuito judicial administrativo de Cartago tiene el 42.85% de los municipios del departamento. La extensión territorial de estos 18 municipios corresponde a 4.774 kms² que equivale al 22.52% de la extensión total del departamento del Valle del Cauca (21.195 kms²), y en cuanto a población los referidos municipios aglutinan 534.444 habitantes que corresponde al 13.17% de la población total del departamento (4.052.535 habitantes)¹.

A partir de 2008 se registra un aumento significativo en las acciones populares incoadas ante el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, que son el resultado, en gran parte, de la presentación en serie de demandas por unos mismos actores populares que no tienen domicilio en los municipios con jurisdicción en el despacho judicial, representando alrededor del 30% de la carga del despacho judicial, lo que aumenta su estado de congestión, y cuyas decisiones tienen incidencia en los planes de desarrollo y los presupuestos de las entidades públicas.

En este orden de ideas, el presente trabajo busca hacer un seguimiento y examen de las acciones populares tramitadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el circuito judicial de Cartago (Valle del Cauca) desde 2007, cuando entró a operar el juzgado administrativo del circuito de Cartago, hasta 2009.

Lo anterior plantea el siguiente problema de investigación: ¿Cuáles son las características de las acciones populares y su impacto en la garantía de los

¹ Gobernación del Valle del Cauca (2010). Información de los municipios [en línea]. Recuperado el 28 de marzo de 2010, de <<http://www.valledelcauca.gov.co/publicaciones.php?id=273>>

derechos colectivos en el circuito administrativo de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009?

1.2 OBJETIVOS

1.2.1 Objetivo general. Establecer las características de las acciones populares y su impacto en la garantía de los derechos colectivos en el circuito administrativo de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

1.2.2 Objetivos específicos

1.2.2.1 Establecer las características de las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

1.2.2.2 Identificar cuáles son los derechos colectivos respecto de los cuales se acude a la jurisdicción solicitando su protección o restitución por medio de las acciones populares y su correlación con los fallos en los cuales efectivamente el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago (Valle del Cauca) garantiza la protección de los derechos colectivos invocados.

1.2.2.3 Determinar el impacto de los fallos sobre las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

1.2.2.4 Determinar las subreglas surgidas de las líneas jurisprudenciales del Consejo de Estado en relación con la protección de los derechos colectivos a través de las acciones populares.

1.3 JUSTIFICACIÓN

La Constitución Política de 1991 consagra las acciones populares con el propósito general de proteger los derechos e intereses colectivos, frente a la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, siendo competencia de la función judicial hacer el correspondiente control de legalidad.

En ejercicio de la anterior atribución constitucional han sido cientos los pronunciamientos del Consejo de Estado, los tribunales contencioso administrativos y los jueces administrativos, acerca de las acciones populares interpuestas en defensa de los derechos e intereses colectivos. Esta producción judicial establece necesariamente la identificación de líneas jurisprudenciales que evidencian la posición dogmática de la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre los derechos e intereses colectivos, y que contribuyen al entendimiento académico del nuevo paradigma de interpretación e integración del derecho en Colombia, donde la Administración de Justicia asume un papel creativo y dinámico en la solución de los conflictos jurídicos, y que, en el presente caso, hacen referencia a la protección de los derechos e intereses colectivos.

Por lo anterior, una de las mayores responsabilidades que el ordenamiento jurídico colombiano ha asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, está relacionada con el trámite y decisión de las acciones populares. Por ello, se requiere que los magistrados y jueces reflexionen, interpreten y apliquen nuevas herramientas jurídicas que faciliten la prevención y protección de los derechos e intereses colectivos.

Las decisiones judiciales en materia de acciones populares causan un gran impacto en la comunidad. Surge entonces la necesidad de una jurisprudencia de los derechos colectivos donde se superen los esquemas exegéticos tradicionales por la trascendencia que tienen las decisiones en la comunidad.

En el caso concreto de la práctica judicial del circuito administrativo de Cartago (Valle del Cauca) se ha hecho uso de una serie de instrumentos procesales contemplados por la ley 472 de 1998 como la legitimación amplia por activa, el decreto oficioso de pruebas, la efectividad de la audiencia de pacto cumplimiento, el reconocimiento del incentivo y la conformación del comité de verificación y seguimiento.

Por otro lado, el operador jurídico ha hecho uso de otras técnicas procesales como el rechazo de la demanda, el agotamiento de la jurisdicción, la negativa al decreto

de medidas preventivas y la desestimación de las pretensiones y la protección del derecho colectivo, que son vistas como tendencias regresivas.

Y finalmente, se han presentado prácticas como la inutilidad de la audiencia especial de pacto de cumplimiento, la falta de control postprocesal de los comités de seguimiento y verificación, el desconocimiento del incentivo económico, la mora en la toma de la decisión judicial, la nula coadyuvancia y la actitud pasiva del Ministerio Público.

La presente temática reviste novedad en la medida que hasta la fecha no se ha efectuado un trabajo descriptivo sobre las características y el impacto de las acciones de protección de derechos e intereses colectivos en la comprensión territorial del circuito judicial de Cartago. Resulta entonces importante determinar las características y el grado de eficiencia y efectividad de las acciones populares en la garantía de los derechos e intereses colectivos en la jurisdicción territorial del referido circuito judicial. Surge la necesidad de efectuar un rastreo sobre el desarrollo de la actividad judicial en la protección de los derechos e intereses colectivos en el circuito judicial objeto de estudio. Por lo tanto, se pretende con la presente investigación elaborar un documento que recoja la caracterización y el impacto logrado por las acciones populares en la jurisdicción territorial del circuito administrativo de Cartago (Valle del Cauca), desde 2007 hasta 2009, con el fin de evidenciar los aspectos más significativos de la aplicación de la ley sobre acciones populares por parte del operador judicial e identificar las debilidades y fortalezas en el ejercicio de las referidas acciones, en aras de articular los mecanismos legales con la adecuada protección judicial de los derechos e intereses colectivos.

1.4 MARCO TEÓRICO

El marco teórico de la presente investigación se aborda desde cinco aristas. En primer lugar, se establece una representación conceptual de los términos caracterización, impacto y ley; en segundo lugar, se determina el marco normativo que consagra las acciones populares en Colombia, en sus componentes dispositivo y jurisprudencial; en tercer lugar, se realiza una aproximación al

concepto de derechos colectivos, su protección a través de las acciones populares y el trámite procedimental contemplado por la ley 472 de 1998; en cuanto lugar, el papel de la judicatura en la tutela judicial de los intereses colectivos y; en quinto lugar, se plantean algunos problemas teóricos en la aplicación de la ley sobre acciones populares, algunas hipótesis de explicación y/o solución de los mismos y el papel de la hermenéutica jurídica en la comprensión de la normativa sobre acciones populares.

1.4.1 Caracterización, impacto y ley. El concepto “caracterización” significa acción y efecto de caracterizar o caracterizarse. A su vez “caracterizar” significa determinar los atributos peculiares de alguien o de algo, de modo que claramente se distinga de los demás. Ahora bien, “impacto” significa huella o señal que se deja; efecto producido en la opinión pública por un acontecimiento, una disposición de la autoridad, una noticia, una catástrofe, etc y, estimación de la relevancia de una publicación basada en análisis estadísticos de las referencias que se hacen a ella.²

Para el caso particular del presente proyecto de investigación, lo que se pretende es determinar las características particulares de las acciones populares tramitadas ante el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca y los resultados en materia de acciones populares en la jurisdicción del circuito administrativo de Cartago – Valle del Cauca. Es decir, se intenta conocer qué atributos particulares caracterizan dichas acciones populares y qué tanto han logrado el patrocinio judicial para acoger la solicitud de protección de los derechos e intereses colectivos. Lo anterior con el propósito de mejorar la eficacia de la protección de los derechos e intereses colectivos tanto en sede administrativa como judicial. En este sentido, cabe precisar que la decisión judicial no es un fin en sí misma, más bien es un medio para optimizar la defensa de los derechos e intereses colectivos.

Por otro lado, de conformidad con el artículo 4º del Código Civil Colombiano, la ley es *“una declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en*

² Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua (2009).

la Constitución Nacional. El carácter general de la ley es mandar, prohibir, permitir o castigar.” Ahora bien, de conformidad con el artículo 150 de la Constitución Política corresponde al Congreso de la República hacer las leyes, por medio de ellas ejerce la función de interpretarlas, reformarlas y derogarlas. Y finalmente en el artículo 88 ibídem, se establece que *“(l)a ley regulará las acciones populares para la protección de los derecho e intereses colectivos”*.

En lo que tiene que ver concretamente con el impacto de la ley de acciones populares, Borrero-Restrepo, Trujillo, Botero & Durán (2009, p. 69) han construido las siguientes categorías analíticas:

Se parte del supuesto de que por tratarse de derechos e intereses colectivos, el impacto de las decisiones que los protegen debería tener efectos tan difusos o colectivos como los derechos en juego. Sin embargo, más allá de la titularidad de los derechos que es, en efecto, difusa en términos jurídicos, los derechos colectivos, su vulneración o su protección, tiene efectos concentrados y difusos que se combinan dependiendo de los casos concretos.

Se han identificado diversos niveles de impacto:

- Impacto difuso: la violación de los derechos colectivos y las medidas para conjurar su vulneración tienen un impacto difuso. Beneficia a los ciudadanos colectivamente y de manera indeterminada sin que un grupo específico reciba un impacto directo. (recobros al fesyga)
- Impacto determinable: la violación de los derechos colectivos y las medidas para conjurarla afectan a un grupo de personas determinable, aunque, en principio no se encuentre determinado por razones espaciales o geográficas. (cobertura universal)
- Impacto concentrado: la violación de los derechos colectivos y las medidas para conjurarla afectan a un grupo de personas determinadas y claramente identificables, a quienes la protección del derecho les transforma la cotidianidad de manera inmediata. (basureros y humedales)
- Impacto sobre la planeación en la administración: se trata de decisiones que se caracterizan sobre todo por el profundo impacto que tienen sobre las políticas públicas en determinadas materias, creando obligaciones financieras, de ejecución, de planeación, de apropiación, de contratación, etc. (río Bogotá)

Con respecto al último nivel de impacto, Correa Palacio (2006, 44) afirma que las acciones populares, junto con las de grupo y cumplimiento contribuyen a la construcción de políticas públicas, en el sentido de evidenciar *“la inocultable influencia de las providencias judiciales en la construcción de políticas de Estado, al fin y al cabo sobre esta lógica se ha venido construyendo pretorianamente el derecho administrativo los dos últimos siglos.”* La norma brinda amplios poderes al juez popular y sus órdenes tienen alta incidencia en la definición de políticas por parte de la Administración Pública (p. 49), existiendo pronunciamientos judiciales en materia de derechos colectivos que se constituyen en *“obligado referente para la formulación y puesta en práctica de políticas públicas por parte de las autoridades administrativas”* (p. 56), que sirvan para la toma de decisiones en beneficio de la comunidad.

1.4.2 Consagración normativa de las acciones populares y jurisdicción de lo contencioso administrativo. Según el artículo 88 de la Constitución Política y su posterior desarrollo legislativo dado en la ley 472 de agosto 5 de 1998, las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, tales como el goce de un ambiente sano, la moralidad administrativa, la existencia del equilibrio ecológico, el goce del espacio público, la defensa del patrimonio público, entre otros.

En cuanto al marco normativo de las acciones populares se tiene que el pluricitado artículo 88 de la Constitución Política de Colombia de 1991, las elevó a rango constitucional como mecanismos de protección de derechos colectivos, consagrándolas como acciones públicas, quedando en cabeza del legislador la obligación de regularlas. Las acciones populares tienen la finalidad de proteger los derechos e intereses colectivos desde una perspectiva preventiva.

Desde el punto de vista legal, se tiene que en agosto 5 de 1998 se promulga la ley 472, que desarrolla la temática de las acciones populares y de grupo, que no define de manera expresa el concepto de derechos o intereses colectivos pero que en su artículo 4º relaciona un listado que contempla el goce de un ambiente

sano, la moralidad administrativa, la existencia del equilibrio ecológico y el aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la defensa del patrimonio público, la defensa del patrimonio cultural de la nación, la seguridad y salubridad pública, la libre competencia económica, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, y los derechos de los consumidores y usuarios, igualmente son derechos e intereses colectivos, los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia.

Por otro lado, el artículo 236 de la Constitución Política de 1991 se refiere a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, haciendo referencia expresa al Consejo de Estado como máximo tribunal.

La ley 270 de marzo 7 de 1996 (Ley Estatutaria de la Administración de Justicia), desarrolla la conformación y competencia de los jueces en Colombia y en cuanto a lo atinente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo se refiere al Consejo de Estado, los tribunales de lo contencioso administrativo y los jueces administrativos, aspecto que es confirmado por la ley 446 de 1998.

En cuanto al marco reglamentario, mediante acuerdo 3345 del 13 de marzo de 2006 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en agosto 1º de 2006, entran a operar los juzgados administrativos en Colombia. Para el caso de los municipios del norte del departamento del Valle del Cauca, inicialmente la competencia por el factor territorial quedó en cabeza del Juzgado Administrativo del Circuito de Guadalajara de Buga (Valle del Cauca). Pero finalmente, mediante acuerdo No. PSAA06-3806 del 13 de diciembre de 2006, se creó el circuito administrativo de Cartago (Valle del Cauca), a partir del 11 de enero de 2007, como división territorial de la jurisdicción de lo contencioso administrativo en

Colombia, que hace parte del distrito judicial del Valle del Cauca, conformado por los municipios de Cartago, Alcalá, Ansermanuevo, Argelia, Bolívar, Caicedonia, El Aguila, El Cairo, El Dovio, La Victoria, La Unión, Obando, Roldadillo, Ulloa, Sevilla, Toro, Versalles y Zarzal.

En consecuencia, la jurisdicción de lo contencioso administrativo está integrada por el Consejo de Estado, los tribunales de lo contencioso administrativo y los jueces administrativos, a quienes les ha correspondido en la labor de administración de justicia decidir sobre las acciones populares interpuestas en Colombia. En lo que corresponde al objeto particular de la presente propuesta de investigación, este aspecto se concreta a las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca.

1.4.3 Los derechos colectivos y su protección a través de las acciones populares. El constituyente de 1991 trató de evitar la simple consagración de los derechos colectivos, por ello estableció, en el artículo 88 de la misma Carta Política, los mecanismos a través de los cuales las personas pueden buscar la protección de los derechos e intereses colectivos. En desarrollo de lo anterior, de conformidad con el artículo 2º de la ley 472 de 1998, las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

Ahora bien, ha establecido la jurisprudencia contenciosa administrativa³ que los derechos colectivos son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los derechos de la comunidad cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley, indicando que pueden ser de las siguientes clases:

a) los *intereses difusos*. Que son aquellos que unen a unos interesados indeterminados, por una misma situación de facto (como por ejemplo, el derecho a un medio ambiente sano, la seguridad y salubridad pública),

³ Consejo de Estado Sección Cuarta. Consejera Ponente Ligia López Díaz. Radicación: 2001-0321.

b) los *intereses individuales homogéneos*. En los que existen entre determinados interesados derivados de una misma situación de facto, (como por ejemplo derechos de los consumidores y los usuarios) y

c) los *intereses colectivos en sentido estricto*, son aquellos que surgen de compartir una misma relación jurídica (como los derechos de las comunidades negras e indígenas).

El texto constitucional y su desarrollo legal, ha hecho referencia concreta a los derechos e intereses colectivos, pero la doctrina ha diferenciado estos derechos con los llamados intereses difusos. Los intereses difusos pertenecen a todos y cada uno de los que conforman una colectividad humana, que se nuclean en torno de un bien de la vida y que, siendo lesionados, carecen de vías de tutela en función del desconocimiento real de aquellos que han sido afectados o, conocidos, por la falta de legitimación procesal del colectivo para hacer valer el interés particular (Hernández, 1997, 96). Se ha señalado que los intereses difusos tienen el carácter de genéricos en relación con los intereses colectivos, por cuanto estos son una especificación o sectorización de los primeros que se realiza con base en criterios subjetivos, de tal manera que el interés colectivo se refiere a comunidades unificadas, determinables y que tienen características y aspiraciones comunes. El interés colectivo se identifica con una organización social o grupo intermedio, sin suponer una suma de intereses individuales (Hernández, 1997, 62).

Se tiene entonces que en las sociedades contemporáneas surgen nuevos reclamos individuales o colectivos que se fundamentan en la extensión de los derechos económicos sociales y culturales que se reconocen en el Estado social, que se nuclean en el goce de bienes de carácter común y que exigen el acceso a la administración de justicia de individuos y grupos (Hernández, 1997, 201). Existe una nueva realidad que supera la tradicional litis individual que se centraba entre un actor y un demandante, referida a un interés singular, y se busca ahora la protección efectiva de bienes indispensables para la sobrevivencia del propio ser humano (Palomo, 2003, 191).

En cuanto a su naturaleza jurídica en la normativa colombiana, las acciones populares son de carácter preventivo pudiendo llegar a ser restitutorio, cuando sea posible restituir la cosa a su estado anterior o inicial, es así que el artículo 2º de la ley 472 de 1998 establece que *"(l)as acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anteriores cuando fuere posible"* (artículo 2º.)

Las acciones populares tienen por finalidad proteger y prevenir de posibles daños y perjuicios a toda una comunidad.

En lo que corresponde a la legitimación en la causa por activa se debe tener en cuenta que la acción popular es una acción pública, lo cual significa que puede interponerla cualquier persona. El artículo 12 de la ley 472 de 1998 dispone que son titulares de esta acción, esto es, están legitimados para usarla las personas naturales y jurídicas, ONG, organizaciones populares, el Procurador General de la Nación, los alcaldes y servidores públicos, los personeros municipales y distritales y el Defensor del Pueblo. Y por el otro lado, las acciones populares se pueden ejercer en contra de particulares o autoridades públicas, por toda acción u omisión que haya violado o amenace violar los derechos o intereses colectivos.

En cuanto a la competencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 15 y 16 de la ley 472 de 1998, las acciones populares pueden interponerse ante los jueces administrativos en primera instancia, correspondiéndoles a los tribunales contencioso administrativos el conocimiento de la segunda instancia, cuando se interponen contra entidades públicas o particulares que ejercen funciones administrativas. Por otra parte, mediante el artículo 11 de la ley 1285 del 22 de enero de 2009, se aprobó el artículo 36A de la ley 270 de 1996 que consagró que a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de sus secciones, en los asuntos que correspondan a las acciones populares podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los tribunales administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia. Y finalmente, a

través del artículo 57 de la ley 1395 del 12 de julio de 2010, se consagró que las acciones populares que se interpongan contra entidades públicas de carácter nacional son de conocimiento en primera instancia de los tribunales contencioso administrativos, correspondiéndole la segunda instancia al Consejo de Estado.

El procedimiento para el trámite de las acciones populares contemplado en la ley 472 de 1998, puede sintetizarse de la siguiente manera:

- Admisión. Presentada la acción, el juzgado tiene tres días para la admisión de la demanda. Si no se admite, se conceden tres días para corregir la demanda, so pena de rechazo in límite. Si se admite, se decretan el tiempo para notificar al demandado y medidas cautelares. Se realiza la notificación, para lo que no se contempla plazo. El demandado cuenta con diez días de traslado.
- Pacto de cumplimiento. Contestada la demanda, el despacho tiene tres días para citar a audiencia especial de pacto de cumplimiento, sin que se contemple plazo para su realización. Si hay pacto, el despacho tiene cinco días para revisarlo y dictar sentencia. Si no hay pacto, se continúa con el proceso.
- Etapa probatoria. No se contempla plazo para decretar pruebas. Decretadas existen 20 días de periodo probatorio, ampliable por otros 20. Si hay peritos, se conceden cinco días más de traslado a las partes.
- Alegatos. Cinco días de traslado para alegatos.
- Sentencia. Veinte días para proferir fallo de primera instancia. Si se falla a favor, se establece un plazo prudencial para cumplir lo dispuesto en la sentencia y se crea comité de verificación. Si no se apela, se acaba el proceso. Si se apela, el proceso va al superior para que tramite la segunda instancia.
- Segunda instancia. El tribunal contencioso administrativo al recibir el proceso, admite la apelación y puede decretar pruebas por 10 días. Tiene veinte días para dictar sentencia de segunda instancia.

1.4.4 Papel de la judicatura en la tutela judicial de los intereses colectivos. Con respecto al tema de la protección de los intereses colectivos frente al ejercicio de la práctica de la judicatura, en lo que tiene que ver con el ejercicio de las acciones populares como mecanismo constitucional de tutela jurisdiccional, se puede señalar que en contraposición con la protección de los derechos individuales que procura la satisfacción de necesidades particulares del sujeto de derecho, la tutela judicial de los derechos colectivos va encaminada a la protección o restablecimiento de derechos que afectan al conglomerado, entendido este como un todo dentro del tejido social en el cual se sitúa, frente a la amenaza o vulneración bien sea por parte del mismo Estado o los particulares por acción o por omisión. Se entrega pues, la facultad o poder de obrar a través del derecho de acción y mediante el mecanismo consagrado en el artículo 88 de la Constitución Política y reglamentado por la ley 472 de 1998, y en defensa de los derechos colectivos, a cualquier persona la cual se entiende representar al grupo popular cuyos derechos se pretenden defender.

En desarrollo de lo anterior, el juez constitucional adquiere un papel protagónico en la defensa de los ya mencionados derechos colectivos. El juez como garante y propugnador de justicia, debe dejar a un lado la simple aplicación de la norma, la taxatividad y literalidad de la ley y debe realizar un estudio amplio y detallado de principios constitucionales, lo que le implica hacer una reflexión mucho más profunda de la que se realiza a través de una interpretación deductivista de la normativa vigente, donde el modelo silogístico se torna insuficiente frente a la toma de decisiones que impliquen la satisfacción de necesidades colectivas, las cuales lían circunstancias sociales que requieren un estudio pormenorizado de los principios, criterios y valores, pues la simple literalidad de la norma no es adecuada para el momento de proferirse el fallo y consecuentemente el estudio del caso requiere mirarse con base en criterios axiológicos y de ponderación de intereses donde prime la valoración circunstancial que rodean la amenaza o la vulneración del bien colectivo jurídicamente tutelado.

El rol activo que juega la sociedad en la defensa de los intereses colectivos a través del ejercicio de las acciones populares, indica que la normativa no es creada por el legislador como producto de una función apartada, sino que al contrario interviene directamente la sociedad, pues ésta es en realidad la que debe inspirar al hacedor de la normativa en el perfeccionamiento del Estado social de derecho.

Es así, que el administrador de justicia tiene el cometido de descifrar la normativa para adaptarla a los casos donde se discuten la protección de intereses que afectan al grupo popular cuyos derechos se pretende proteger, en estos casos, el juez no sólo debe tener en cuenta preceptos jurídicos positivos haciendo de ellos una interpretación literal, sino que debe conectarlos con los principios y valores constitucionales que encarnan una población cambiante y dinámica resaltando la concepción del Estado garantista de los derechos constitucionales.

En el ejercicio de la judicatura el juez constitucional tampoco podría única y exclusivamente enrutarse por el complejo camino del realismo jurídico propuesto por autores como O. W. Holmes, K. N. Llewellyn o J. Frank en Estados Unidos, en las primeras décadas del siglo XX, *“los cuales plantearon un modelo escéptico frente a la interpretación del derecho como silogismo jurídico”* (Uprimmy y Rodríguez, 2006, p.153), tratando de hallar la diferencia surgida entre los derechos colectivos reclamados por los miembros de la sociedad y aquellos descritos por la normativa vigente al momento de solicitarse la protección, debiendo atacar el juez, hasta lograr desvanecer del ámbito de la administración de justicia, el modelo formalista y deductivista como modelos suficientes para tomar decisiones en derecho, considerando la administración de justicia como una estructura estática imposible de enfrentar los cambios del derecho en el mundo real. No le es dable al operador jurídico, al momento de fallar, tener en cuenta como única fuente de interpretación los modelos deductivistas y formalistas que plantean que la solución a todos los casos se encuentran en la ley la cual debe aplicarse a través del proceso silogístico.

Es así, que el papel que desempeña el operador jurídico cuando actúa como juez constitucional, en aquellas causas donde se pretenda la protección de intereses colectivos, implica que sus decisiones deberán sustentarse en las tendencias intermedias surgidas en el siglo XX, las cuales desarrollaron, según Uprimmy y Rodríguez, modelos que buscaban enfrentar la insuficiencia de los modelos extremos.

Brevemente podríamos decir que la primera – el positivismo normativista de Kelsen y Hart- se acerca a los problemas de la interpretación a partir de una teoría general del derecho, por lo cual estos autores elaboran un análisis de la decisión judicial a partir de una concepción del ordenamiento jurídico. En cambio las tendencias tópicas y argumentativas proponen, en cierta medida, una explicación contraria, pues son reflexiones que construyen la idea del derecho a partir de un estudio de la interpretación jurídica de los procesos de decisión judicial. Sin embargo, ambas coinciden en abandonar el modelo puramente deductivo pero sin caer en la defensa del libre activismo judicial. Por ello, es posible denominarla tendencias intermedias (Uprimmy y Rodríguez, 2006, p. 155).

En el ejercicio de la actividad judicial, el juez debe centrarse en determinar los cánones de elucidación suficientes para interpretar el precepto normativo como producción legislativa, que ha surgido al mundo del derecho positivo con un carácter de general y abstracto y el cual será objeto de estudio por parte de los jueces al momento de tomar decisiones, al respecto la Corte Constitucional en la sentencia T-518 de 1998, magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, dijo:

La tarea del legislador y la del juez son complementarias. El Congreso dicta normas de carácter general y abstracto, orientadas hacia la consecución de ciertos fines. Estas normas, por bien elaboradas que sean, no pueden en ningún momento incorporar en su texto los más distintos elementos que se conjugan en la vida práctica, para configurar los litigios concretos. Así, ellas no pueden establecer o comprender las diferenciaciones que deben introducirse en el momento de solucionar los conflictos concretos, con el objeto de que la resolución de los mismos tenga en cuenta las particularidades de los hechos y de las personas que intervienen en ellos. Esa función le corresponde precisamente al juez, quien es el que puede conocer de cerca el conflicto y la situación de las partes involucradas. Por eso, el juez está llamado a afinar la aplicación

de la norma legal a la situación bajo examen, con el objeto de lograr que el espíritu de la ley, que el propósito del legislador, no se desvirtúe en el momento de la aplicación, por causa de las particularidades propias de cada caso.

Lo anterior no implica que el juez desatienda la norma legal, se aparte de la voluntad del legislador, sino que la module al caso concreto, evitando inequidades manifiestas o despropósitos, resultados que en todo caso también habría impedido el legislador si los hubiera podido prever. Es decir, de lo que se trata es de poner en vigencia el principio de colaboración entre la distintas ramas del poder público, lo cual implica que el juez colabore en el desarrollo de la norma dictada por el legislador, al adaptarla al caso concreto...”

El debate contemporáneo sobre la concepción del derecho natural y positivo que se genera en las posturas trazadas por John Finnis y Ronald Dworkin sobre el iusnaturalismo, y Hans Kelsen y Herbert Hart, con respecto al iuspositivismo, resultan igualmente de gran importancia al momento de entender el papel que desempeña el juez constitucional frente a la decisión de las acciones populares, por cuanto sustentado en ellas, este puede fallar la tutela o no de los derechos invocados como colectivos. Así pues, se tratará de dilucidar estas corrientes filosóficas y aplicarlas al tema particular que nos ocupa.

Para Finnis el derecho natural es el conjunto de principios de la razón práctica que ordena la vida del hombre y de la comunidad. Esos principios derivan de ciertos bienes básicos que se justifican por sí mismos. Estos bienes constituyen valores objetivos, porque cualquier persona razonable debería reconocerles ese carácter. Los sistemas jurídicos existen, pues cumplen la importante función de crear las condiciones para que los hombres puedan perseguir esos bienes básicos.(Bonorino y Peña Ayazo, 2008, p. 36).

Se podría decir entonces, que a través de la tutela de los derechos colectivos, y como ya se había indicado, los miembros de la comunidad buscan la satisfacción de necesidades, no de orden individual sino social, y reclaman esa protección del juez constitucional, el cual al momento de fallar deberá necesariamente encontrar

la razón práctica de la tutela del bien jurídico para que haga parte de la motivación de su decisión y así en palabras de Finnis facilitar el “florecimiento humano”.

Para el iusnaturalista Ronald Dworkin las reglas y principios no son el derecho mismo, sino que son los materiales que los juristas deben utilizar para resolver los conflictos jurídicos. El derecho, al menos en los casos difíciles, no es una realidad acabada que se ofrece a los jueces y a los teóricos del Derecho.

(...)

La concepción de Dworkin respecto del derecho se presenta así misma como una teoría interpretativa del razonamiento judicial ...”(Bonorino y Peña Ayazo, 2008, p. 58).

Lo anterior implica que para fallar, el juez en materia de acciones populares, debe realizar un estudio detallado de las condiciones de hecho y de derecho, que lo lleven a un argumento certero para dar solución al caso que se le plantee, y lograr la efectiva protección de los derechos colectivos que se están poniendo en amenaza o están siendo conculcados.

Por otra parte la posición de Hans Kelsen en:

...la teoría pura del derecho permite definir todos los conceptos jurídicos básicos a partir de las normas positivas que integran un ordenamiento jurídico, y con independencia de sus contenidos específicos. Construyendo una teoría general del derecho, pues no pretende explicar el funcionamiento de un sistema jurídico en particular sino aquellos aspectos estructurales comunes a todos los fenómenos normativos a los que aplicamos la expresión derecho. (Bonorino y Peña Ayazo, 2008, p 42).

Para Kelsen el juez en su función de administrar justicia debe estarse a lo descrito por la norma sin hacer valoraciones de tipo metafísico, debe adaptar el caso concreto que para el tema que nos ocupa, sería la posible amenaza o vulneración del derecho colectivo a la normativa vigente y no ésta al caso sub iudice, es decir, al generador del fallo no le sería dable observar la realidad e ir más allá, de verificar su utilidad de cara a la aplicación en el asunto preciso, sin hacer entre

otros juicios de valor encaminados a determinar el impacto y la necesidad de su decisión.

Otra de las posturas que encontramos en este debate, es la esbozada por Herbert Hart quien “respecto de la decisión judicial en casos controvertidos”...manifiesta...”(l)os jueces deben decidir cuestiones controvertidas tomando en cuenta pautas valorativas, no necesariamente morales aunque pueden serlo, y en dichos casos las normas jurídicas delimitan su elección pero no la determinan” y “los jueces solo aplican las normas jurídicas sin necesidad de realizar valoraciones ni elecciones discrecionales.” (Bonorino y Peña Ayazo, 2008, p 53).

En este orden de ideas, el juez al momento de solventar su providencia en materia de derechos colectivos cuya protección se discute, a través del mecanismo constitucional consagrado en el artículo 88 de la Constitución Política, podrá hacer análisis axiológicos, pero en ese caso estos no serán determinantes al momento de tutelar el derecho colectivo que se debate, mientras que si lo es bajo el entendido de Hart la aplicación estricta de la normativa, dejando de lado todo aquello que en su momento pudo perfilar la concepción que sobre el caso en particular tuvo el juez, y en su decisión solo podrá argumentar el porqué de la aplicación de una u otra norma descrita en el ordenamiento jurídico para el tema en estudio.

Se considera entonces que una sola de estas posturas filosóficas es insuficiente para establecer el papel del juez en la práctica de la judicatura en lo que tiene que ver con el ejercicio de las acciones populares como mecanismo constitucional de tutela jurisdiccional de los derechos e intereses colectivos.

Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que el rol que juega el juez en la protección de los derechos colectivos es determinante y está encaminado, para el tema en concreto, a hacer que las acciones populares se constituyan en mecanismos que trasciendan el papel o el simple derecho objetivo y se conviertan en herramientas eficaces de participación de la comunidad en la defensa de sus bienes jurídicos tutelados de carácter social y colectivo, sólo jueces capaces de

analizar los intereses que se discuten, la trascendencia de estos dentro de la comunidad que los reclama, las normas que los contienen y la argumentación surgida de cuestionarse y comprometerse con la eficacia y el impacto que genera o pueda generar la decisión, harán de las acciones populares mecanismos claramente enérgicos de progreso.

1.4.5 Problemas teóricos, hipótesis y hermenéutica jurídica en materia de acciones populares. El desarrollo práctico del procedimiento establecido en la ley para el ejercicio de las acciones populares, ha planteado los siguientes problemas teóricos:

- ¿Qué derechos son objeto de protección judicial mediante el ejercicio de las acciones populares?
- ¿Existen restricciones en la legitimación en la causa por activa en las acciones populares?
- ¿En qué casos procede el rechazo de la demanda en materia de acciones populares?
- ¿En qué consiste la figura del agotamiento de jurisdicción en materia de acciones populares y cuáles son los presupuestos para su procedencia?
- ¿Procede la acumulación de procesos cuando se trata de acciones populares?
- ¿Cuándo procede el decreto de medidas previas en las acciones populares?
- ¿Cuál es la naturaleza y eficacia de la audiencia especial de pacto de cumplimiento en las acciones populares?
- ¿Cuándo procede el reconocimiento del incentivo en las acciones populares?
- ¿Es obligatoria la conformación de los comités de verificación y seguimiento en las sentencias sobre acciones populares?
- ¿Contra qué decisiones procede el recurso de apelación en materia de acciones populares?

- ¿En qué casos procede la condena en costas en materia de acciones populares?

Se pretende en el presente trabajo, a través de la recolección de la jurisprudencia contenciosa administrativa, establecer las subreglas aplicadas por el Consejo de Estado para la solución en la práctica de la judicatura de cada uno de estos problemas.

Además de los anteriores problemas jurídicos teóricos, se han planteado hipótesis, como explicaciones o soluciones anticipadas para el problema de investigación científico previamente planteado en el presente trabajo, como las siguientes: la inutilidad de la audiencia especial de pacto de cumplimiento, la falta de control postprocesal de los comités de seguimiento y verificación, el desconocimiento del incentivo económico, la mora en la toma de la decisión judicial, la nula coadyuvancia, la actitud pasiva del Ministerio Público y la pobre defensa de las entidades públicas demandadas.

Por otro lado, para el desarrollo de la presente investigación, para efectos de la interpretación del precedente jurisprudencial vertical y horizontal sobre acciones populares, el ordenamiento jurídico constitucional, legal y reglamentario que consagra las acciones populares y los datos identificadores obtenidos de los expedientes judiciales que consignan las acciones populares tramitadas en el circuito administrativo de Cartago – Valle del Cauca, se acudirá a las teorías y herramientas ofrecidas a partir de la Hermenéutica Jurídica.

Para el presente trabajo, la actividad de interpretación jurídica recae sobre normas de carácter constitucional, legal y reglamentario que ha realizado el Consejo de Estado y el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, en el trámite y decisión de acciones populares. La Hermenéutica Jurídica se justifica, en cuanto a las acciones populares, puesto que las normas que las consagran resultan en algunos casos incompletas, abstractas, oscuras, ambiguas, incoherentes, atrasadas, contradictorias o inexistentes, situación que ha obligado

a la jurisprudencia de lo contencioso administrativo a establecer subreglas, que permitan la aplicación de la normativa sobre acciones populares en la garantía de los derechos e intereses colectivos en el caso particular y concreto.

1.5 METODOLOGÍA

La investigación que se desarrolló fue teórica con métodos cualitativos, puesto que lo que se buscó con el planteamiento del problema era realizar una caracterización de las acciones populares y su impacto en la garantía de los derechos colectivos a través de las decisiones de la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el circuito judicial de Cartago (Valle del Cauca), desde 2007 hasta 2009. Para el desarrollo del presente proyecto se acudió a un enfoque histórico-hermenéutico, a través del cual se interpretó, como unidad de análisis, los procesos adelantados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el trámite de las acciones populares incoadas en el circuito administrativo de Cartago – Valle del Cauca y decisiones en segunda instancia del Consejo de Estado sobre acciones populares.

La investigación tuvo un diseño metodológico documental, puesto que para la recolección de la información se recurrió a:

1. Las fuentes formales del derecho, en este caso, en primer lugar, la Constitución Política y el desarrollo legal sobre acciones populares y, en segundo lugar, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado sobre la normativa de las acciones populares, a través de la cual se identificaron y analizaron los procesos tramitados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sobre acciones populares presentadas ante el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca.
2. Los procesos sobre acciones populares tramitados en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca desde 2007 hasta 2009.

Para la obtención de cada uno de los objetivos específicos propuestos se agotaron los siguientes pasos en el proceso de la investigación:

1.5.1 Fase conceptual

1.5.1.1 Formulación y delimitación del problema de investigación.

1.5.1.2 Revisión de literatura y jurisprudencia sobre acciones populares en Colombia.

1.5.1.3 Desarrollo del marco teórico sobre acciones populares en Colombia.

1.5.1.4 Formulación de hipótesis sobre la caracterización y el impacto de las acciones populares en el Circuito Administrativo de Cartago – Valle del Cauca.

1.5.2 Fase de planeación y diseño

1.5.2.1 Selección de un diseño de investigación, en este caso corresponde a una investigación teórica con diseño documental de tipo cualitativo con un carácter descriptivo y un enfoque histórico-hermenéutico.

1.5.2.2 Identificación de la población.

1.5.2.3 Selección de medidas para las variables de investigación.

1.5.2.4 Diseño del plan de muestreo. La muestra representativa sujeta al análisis investigativo fue la totalidad de los procesos sobre acciones populares tramitados en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

1.5.2.5 Diseño de instrumento de recolección de información.

1.5.2.6 Aplicación piloto del instrumento, revisión y ajustes.

1.5.3 Fase empírica

1.5.3.1 Recolección de datos identificadores de los procesos sobre acciones populares tramitados en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

1.5.3.2 Preparación de los datos para el análisis jurídico de procesos sobre acciones populares tramitados en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

1.5.4 Fase comprensiva.

1.5.4.1 Análisis, interpretación y comprensión de los datos identificadores de procesos sobre acciones populares tramitados en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

1.5.4.2 Interpretación de resultados.

1.5.5 Fase de diseminación.

1.5.5.1 Comunicación de las observaciones.

1.5.5.2 Aplicación de las observaciones.

Para la recolección de información sobre la caracterización e impacto de las acciones populares en el Circuito Administrativo de Cartago – Valle del Cauca, se definió como instrumento una matriz o ficha de registro de datos para revisar 309 expedientes que contienen las acciones populares presentadas, desde el 1º de enero de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2009, en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca. La revisión de los expedientes se realizó desde el 9 de abril hasta el 12 de julio de 2010.

En la matriz se identificaron los siguientes datos:

1. Radicación.
2. Despacho origen.
3. Actor(es).
4. Domicilio actor(es).
5. Calidad(es) actor(es): ciudadano(a), abogado(a), servidor(a) público(a).

6. Derecho(s) colectivo(s) vulnerado(s).
7. Fecha presentación:
8. Fecha admisión: Se admitió, Se inadmitió, Se rechazó.
9. En caso de inadmisión, se corrigió: SI, NO.
10. En caso de corrección: Se admitió, Se rechazó.
11. En caso de rechazo de la demanda se hizo por: Falta de corrección, Agotamiento de la jurisdicción, Remitió a otro despacho.
12. En caso de rechazo se apeló: SI, NO.
13. En caso de apelación contra el rechazo se revocó: SI, NO.
14. Se solicitó medida preventiva: SI, NO.
15. En caso de solicitud de medida preventiva, se concedió: SI, NO.
16. En caso de concesión de medida preventiva, se apeló: SI, NO.
17. En caso de apelación contra la concesión de medida preventiva, se revocó: SI, NO.
18. Demandado(s).
19. Calidad demandado(s): Nacional, Departamental, Municipal, Privado.
20. Se contestó la demanda: SI, NO.
21. Si se contestó la demanda, se hizo en término: SI, NO.
22. Se propusieron excepciones: SI, NO.
23. Fecha fijación audiencia pacto de cumplimiento.
24. Fecha realización audiencia pacto de cumplimiento.
25. Se formuló proyecto de pacto de cumplimiento: SI, NO

26. Si se formuló proyecto de pacto de cumplimiento, lo hizo: El juez, Actor(es), Demandado(s), Ministerio Público.
27. Si se formuló proyecto de pacto de cumplimiento, se acordó por las partes: SI, NO.
28. Si se acordó proyecto de pacto de cumplimiento por las partes, se aprobó por el juez: SI, NO.
29. Si se aprobó el proyecto de pacto de cumplimiento por el juez, se reconoció el incentivo al actor(es): SI, NO.
30. Si se aprobó el proyecto de pacto de cumplimiento por el juez, se designó auditor(es): SI, NO, ¿Quién(es)?.
31. Si se aprobó el proyecto de pacto de cumplimiento por el juez, la sentencia se apeló: SI, NO.
32. Si la sentencia aprobatoria de pacto de cumplimiento fue apelada: se revocó, se modificó, se confirmó.
33. La audiencia de pacto de cumplimiento fue fallida: SI, NO.
34. Si se declaró fallida fue por: Inasistencia del actor(es), Inasistencia demandado(s), Falta proyecto de pacto.
35. La parte actora solicitó pruebas: SI, NO.
36. Si la parte actora solicitó pruebas, estas fueron: Documentales, Testimoniales, Dictamen pericial, Inspección judicial
37. La parte demandada solicitó pruebas: SI, NO.
38. Si la parte demandada solicitó pruebas, estas fueron: Documentales, Testimoniales, Dictamen pericial, Inspección judicial
39. El Ministerio Público solicitó pruebas: SI, NO.

40. Si el Ministerio Público solicitó pruebas, estas fueron: Documentales, Testimoniales, Dictamen pericial, Inspección judicial.
41. El juez de oficio ordenó la práctica de pruebas: SI, NO.
42. Si el juez de oficio ordenó pruebas, estas fueron: Documentales, Testimoniales, Dictamen pericial, Inspección judicial
43. La fecha del auto de pruebas fue.
44. La fecha del auto que dio traslado para alegados fue.
45. Presentó alegatos de conclusión: Actor(es), Demandado(s), Ministerio Público.
46. Fecha de la sentencia.
47. La sentencia frente a las pretensiones fue: Favorable, Desfavorable.
48. En caso de sentencia favorable se reconoció incentivo: SI, NO.
49. En caso de reconocimiento de incentivo fue de _____ salarios mínimos mensuales legales vigentes.
50. En caso de sentencia favorable se conformó comité de verificación: SI, NO.
51. La sentencia fue apelada: SI, NO.
52. ¿Quién apeló?: Actor(es), Demandado(s), Ministerio Público.
53. En caso de apelación de la sentencia, fue: Confirmada, Modificada, Revocada
54. La fecha de la sentencia de segunda instancia fue.

Los resultados de la tabulación de los datos obtenidos con la matriz utilizada para revisar los 309 expedientes que contienen las acciones populares presentadas, desde el 1º de enero de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2009, en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, se relacionan en el capítulo que continua.

Por otro lado, se considera que los resultados/productos de la investigación son conducentes al fortalecimiento de la capacidad científica local, regional y nacional por cuanto implica la formación del recurso a nivel profesional y de posgrado de los integrantes responsables del proyecto, quienes pretenden adelantar el trabajo de grado para efectos de la obtención del título como magísteres en derecho de la Universidad de Manizales. Adicionalmente, se realizará una presentación de los resultados de la investigación con los actores locales frente a los derechos e intereses colectivos en el norte del departamento del Valle del Cauca, actividad que se intentará replicar en otros municipios de la región centro – occidente de Colombia.

Los resultados/productos de la investigación también van dirigidos a la apropiación social del conocimiento. Para el efecto, se publicará un libro que recoja el análisis de los procesos sobre acciones populares tramitados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en el circuito judicial de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009. Este documento irá dirigido a los servidores judiciales, las entidades públicas, abogados litigantes en materia contenciosa administrativa, líderes comunitarios, organizaciones no gubernamentales, estudiantes de derecho y docentes universitarios. Y finalmente, se publicará un artículo en una revista indexada de carácter nacional con el propósito de divulgar los resultados de la investigación.

Tabla No. 1. Fortalecimiento de la comunidad científica

Resultado/Producto Esperado	Indicador	Beneficiario
Presentación de los resultados de la investigación	Realización de una conferencia.	Servidores judiciales, docentes y estudiantes de derecho; entidades públicas, líderes comunitarios, organizaciones no gubernamentales y

		abogados litigantes en materia contenciosa administrativa.
--	--	--

Tabla No. 2. Apropriación social del conocimiento

Resultado/Producto Esperado	Indicador	Beneficiario
Análisis de las características y el impacto de las acciones populares en el circuito judicial de Cartago.	Publicación de un libro que sistematice los resultados de la caracterización e impacto de las acciones populares en el circuito administrativo de Cartago.	Servidores judiciales, abogados litigantes, entidades públicas, líderes comunitarios, organizaciones no gubernamentales, estudiantes de derecho y docentes.
Divulgación de los resultados de la investigación	Publicación de un artículo para revista jurídica nacional indexada.	Docentes y estudiantes de derecho; grupos de investigación y comunidad académica en general

Por otra parte, se espera como impacto a partir del uso de los resultados de la investigación, una mayor eficacia en la aplicación de la ley sobre acciones populares en el circuito administrativo de Cartago – Valle del Cauca, que permita que los servidores judiciales, las entidades públicas, los líderes comunitarios, las organizaciones no gubernamentales, los abogados litigantes, los docentes y los estudiantes universitarios participen en una solución más pronta de los problemas que se generen en la protección de los derechos e intereses colectivos.

Tabla No. 3. Impactos esperados:

Impacto esperado	Plazo (años) después de finalizado el proyecto: corto (1-4), mediano (5-9), largo (10 o más)	Indicador verificable
Fundamentación de las decisiones judiciales en materia de protección e derechos e intereses	Mediano	Mayor número de decisiones judiciales coherentes con los lineamientos del Consejo de

colectivos		Estado
Reconocimiento administrativo de la protección de derechos e intereses colectivos	Mediano	Menor número de acciones populares presentadas
Capacitación de los líderes comunitarios y organizaciones no gubernamentales en la protección de los derechos e intereses colectivos	Mediano	Mayor número de derechos de petición y acciones populares
Fundamentación de docentes y estudiantes en materia de acciones populares	Mediano	Mayor producción académica en materia de acciones populares

2. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Para el logro de los objetivos propuestos con el presente trabajo de investigación, a continuación, de manera conjunta, y como parte de la fase comprensiva del proceso investigativo, se procederá a mostrar e interpretar los datos obtenidos como resultado de la recolección de información sobre los expedientes contentivos de acciones populares tramitadas en el Circuito Judicial de Cartago, Valle del Cauca, y se establecerán las subreglas aplicadas por el Consejo de Estado en materia de acciones populares.

Como ya se ha indicado con anterioridad, para la recolección de la información para determinar la caracterización e impacto de las acciones populares tramitadas en el Circuito Administrativo de Cartago – Valle del Cauca, se definió como instrumento una matriz o ficha de registro de datos para revisar 309 expedientes que contienen las acciones populares presentadas, desde el 1º de enero de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2009, en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca. La revisión de los expedientes se realizó desde el 9 de abril hasta el 12 de julio de 2010.

En lo que corresponde a la revisión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, ésta se hizo sobre autos y sentencias proferidas por dicha corporación desde 1998 hasta 2010, sobre procesos en segunda instancia en materia de acciones populares.

2.1 ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

Gráfico No. 1. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por año (2007-2009).

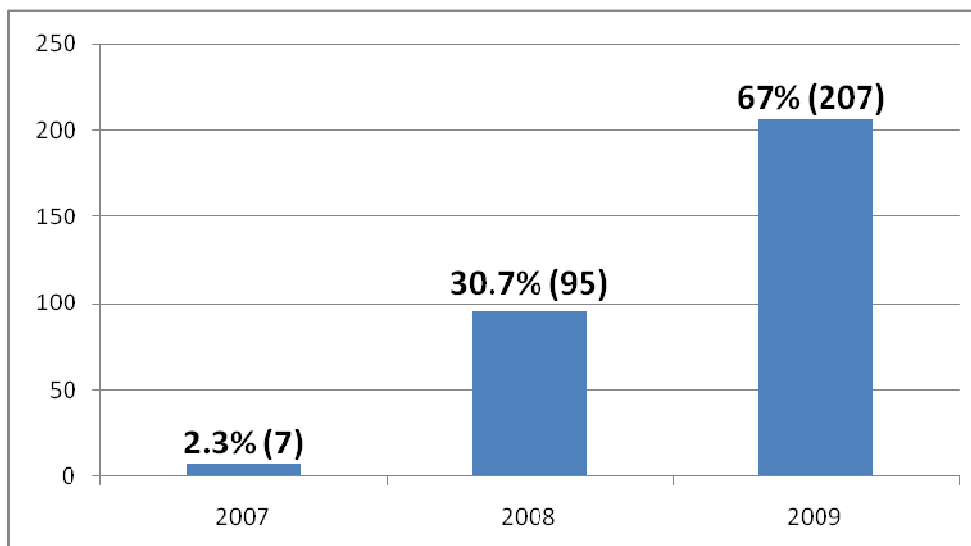


Tabla No. 4. Número de acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca (2007-2009)

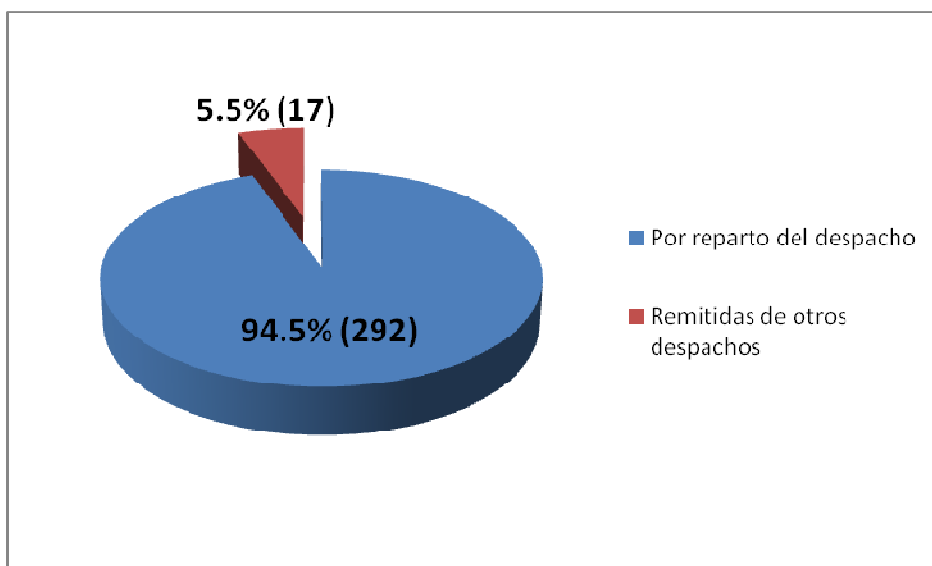
Año	No. De demandas	Porcentaje
2007	7	2.3%
2008	95	30.7%
2009	207	67%
Total	309	100%

En el gráfico y tabla anteriores se puede observar que el número de acciones populares presentadas por cada año varía, como se puede ver en 2007 sólo se presentaron 7 acciones, en 2008 se presentaron 95 y en 2009 se presentaron 207, para un total de 309 acciones. Se muestra una tendencia al aumento significativo en la presentación de acciones populares en el Juzgado Único Administrativo del

Circuito de Cartago, Valle del Cauca, que se visualiza en que de 2007 a 2008 aumentó en 88 el número de acciones presentadas, que significa un incremento del 1357%, y de 2008 a 2009 aumentó en 112, que significa un incremento del 217%. De lo anterior también se concluye que las dos terceras partes de las acciones objeto de estudio, que corresponden a un interregno de tres años (2007-2009), fueron presentadas en un solo año (2009), mientras que la otra tercera parte fue presentada en dos años (2007 y 2008).

Este aumento significativo en la presentación de acciones populares ante el juzgado objeto de estudio se atribuye principalmente a (i) la creación del referido despacho judicial en el municipio de Cartago, lo que ha permitido desde el punto de vista geográfico una mayor posibilidad de acceso a los habitantes del Norte del Departamento del Valle del Cauca quienes antes debían desplazarse hasta Guadalajara de Buga o Santiago de Cali para la presentación de acciones populares contra entidades públicas; (ii) el tránsito de los actores populares en serie oriundos del Eje Cafetero, quienes después de iniciar demandas de acción popular en Antioquia, Cundinamarca, Caldas, Quindío y Risaralda comienzan a incursionar en el centro-occidente del país con la interposición de acciones populares sobre temas reiterados; y (iii) el dominio público del mecanismo tanto en los profesionales del derecho como en los ciudadanos en general, quienes se han apropiado de un instrumento judicial para la defensa de los derechos e intereses colectivos.

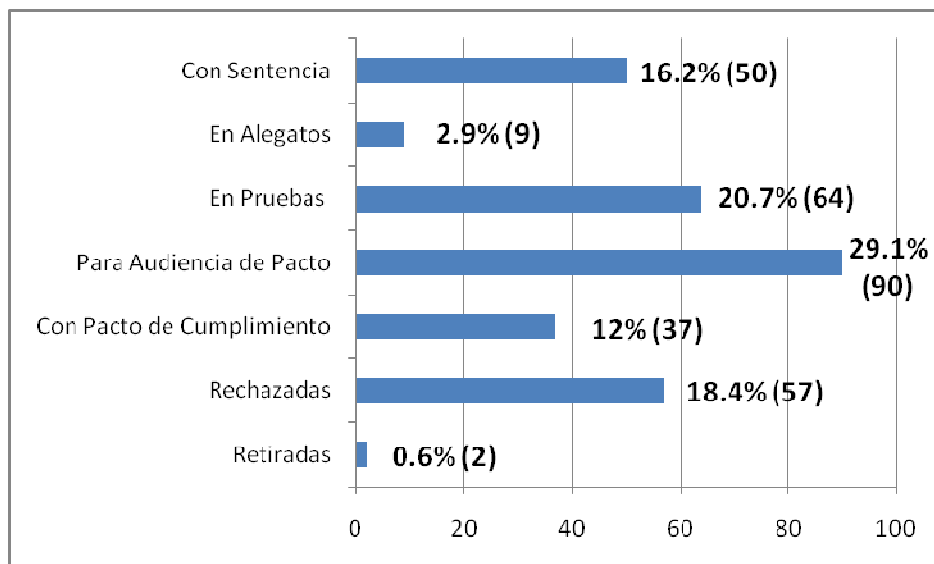
Gráfico No. 2. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por lugar de presentación de la demanda (2007-2009)



En cuanto al lugar de presentación de las acciones objeto de revisión, se tiene que en su gran mayoría, es decir, 292 acciones (94.5%), fueron presentadas directamente en el Juzgado Único Administrativo de Cartago, Valle del Cauca, mientras que solo 17 (5.5%) fueron remitidas por otros despachos judiciales.

Como atrás quedó indicado en los años 2008 y 2009 aumenta el número de acciones populares presentadas ante el despacho judicial como fruto de la facilidad de acceso geográfico, la aparición de actores populares en serie y el mayor dominio de la acción constitucional. Ahora bien, el que algunas de estas acciones hayan sido presentadas en otros despachos judiciales, se explica en que algunos actores populares, por el factor territorial, desconocen que el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, tiene competencia para conocer del asunto por el lugar de la presunta vulneración o amenaza del derecho colectivo invocado, y creen que esa competencia se encuentra en los juzgados administrativos de Guadalajara de Buga o Santiago de Cali.

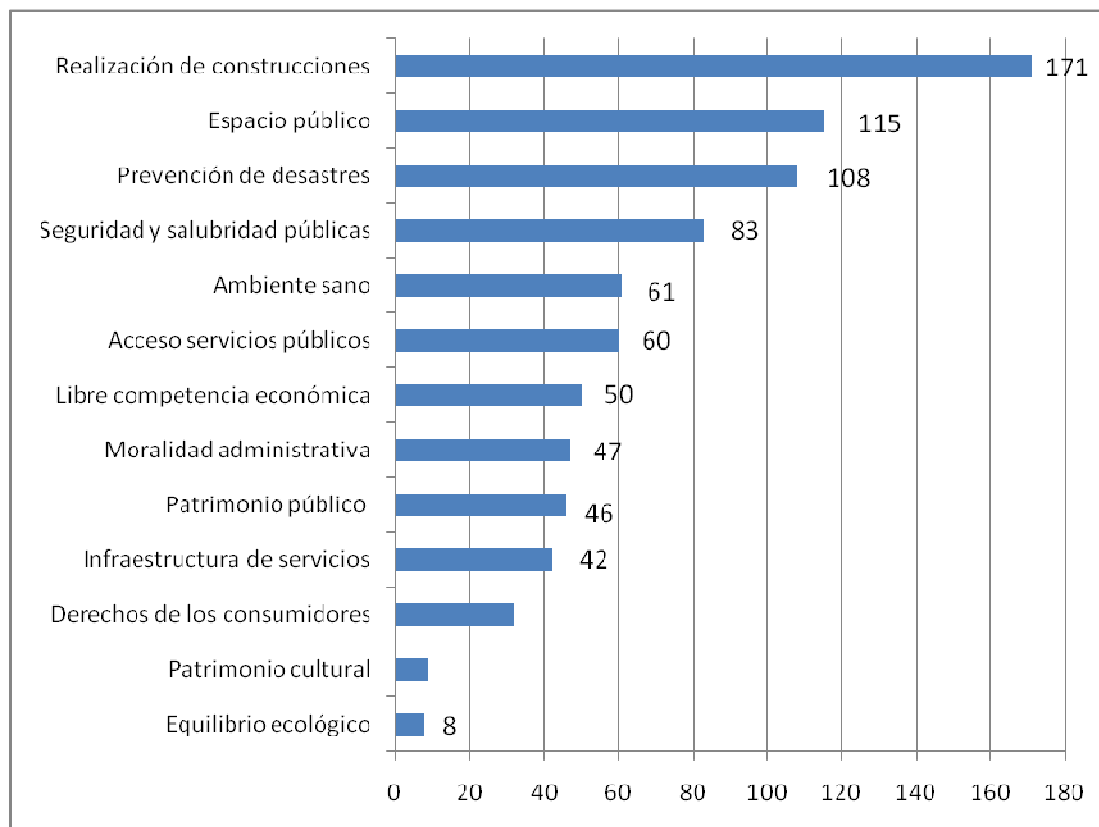
Gráfico No. 3. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por estado del trámite (2007-2009)



Del estado de los procesos de acciones populares en el tiempo estudiado se encuentra que 90 (29.1%) estaban pendientes de la realización de audiencia de pacto de cumplimiento, 87 (28.2%) ya tenían decisión definitiva a través de pacto de cumplimiento o sentencia, 64 (20.7%) se encontraban surtiendo periodo probatorio, 59 (19%) no se encontraban surtiendo trámite alguno por rechazo o retiro de la demanda y 9 (2.9%) se encontraban en etapa de alegatos de conclusión. Es de advertir que del total de las demandas de acción popular admitidas (250), al momento de la revisión de expedientes, el 34.8% (87) tenían decisión definitiva a través de pacto de cumplimiento o sentencia después de haberse surtido el trámite del proceso.

2.2 DERECHOS INVOCADOS EN LAS ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

Gráfico No. 4. Derechos invocados en las acciones populares tramitadas en Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca (2007-2009)



En el gráfico anterior se observa la tendencia en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, en la invocación de derechos colectivos en las acciones populares ejercidas, donde los cinco derechos colectivos más invocados, en su orden, son: (i) la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; (ii) el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; (iii) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; (iv) la seguridad y salubridad públicas y (v) el goce de un ambiente sano.

La anterior relación de los derechos colectivos más invocados se explica en cuanto a que las pretensiones de las demandas contentivas de las acciones

populares ejercidas, van dirigidas principalmente a la solicitud de (i) la adecuación de la infraestructura física de las entidades públicas para que permitan el acceso de personas en condición de discapacidad, (ii) la construcción y/o mantenimiento de vías rurales y urbanas, (iii) la realización de estudios de vulnerabilidad sísmica en edificaciones públicas y (iv) el control de vertimientos de aguas residuales.

Con respecto a la primera de las anteriores pretensiones que invoca la protección del derecho colectivo relacionado con la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, se tiene que la solicitud se concreta fundamentalmente a (i) la adecuación de las edificaciones públicas de varios niveles con rampas o ascensores en los términos de la ley 361 de 1997; (ii) la implementación en las edificaciones públicas de la ventanilla preferencial para la atención a las personas mayores de 62 años, con el fin de facilitar y agilizar las gestiones que realicen, en los términos de las leyes 1091 de 2006 y 1171 de 2007; (iii) la adecuación en las edificaciones públicas de baterías sanitarias para personas con movilidad reducida, en los términos de la ley 361 de 1998; (iv) el cumplimiento de la ley 982 de 2005, en cuanto a introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio de las personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas; y (v) la elaboración de políticas sectoriales de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física para la atención de personas de talla baja de conformidad con la ley 1275 de 2009.

2.3 LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA EN LAS ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

El artículo 12 de la ley 472 de 1998 establece que podrán ejercitar las acciones populares todas las personas naturales. Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en señalar que el hecho de que el actor no resida en el lugar de los hechos de la demanda no ha sido

erigido por la ley en motivo de falta de legitimación para ejercer la acción popular⁴.

Contemplando esta amplia legitimación en la causa por activa establecida en la ley, cuando se trata de acciones populares, se ha determinado que no es necesario que el actor popular tenga la carga procesal de demostrar el otorgamiento de poder por parte de personas afectadas en sus derechos colectivos ni mucho menos acreditar la calidad de titular de los mismos⁵.

Sobre el particular, el Consejo de Estado⁶ ha explicado que:

...dado que con la acción popular se pretende la defensa de derechos que no pertenecen a personas individualmente consideradas, aunque su vulneración en ciertos casos puede llegar a afectar intereses o derechos particulares, no hay ninguna razón jurídica para exigir que el actor acredite un interés concreto para demandar, pues se reitera, con la acción popular se pretende la protección del derecho en sí mismo y no el restablecimiento de intereses particulares.

La imposición de requisitos por parte del operador judicial, como exigir al actor popular probar el interés para ejercer la acción popular, ser residente o vecino del lugar donde posiblemente se están transgrediendo esos derechos u otra situación semejante, se constituye en límite para el ejercicio de la acción popular que no ha sido establecido por las normas legales e impedimento de acceso a la administración de justicia⁷.

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO. Bogotá D.C., veintidós (22) de enero de dos mil ocho (2009). Radicación número: 05001-23-31-000-2005-03006-01(AP). Actor: JORGE ALBERTO GUZMAN ALVAREZ. Demandado: MUNICIPIO DE NECHI. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR

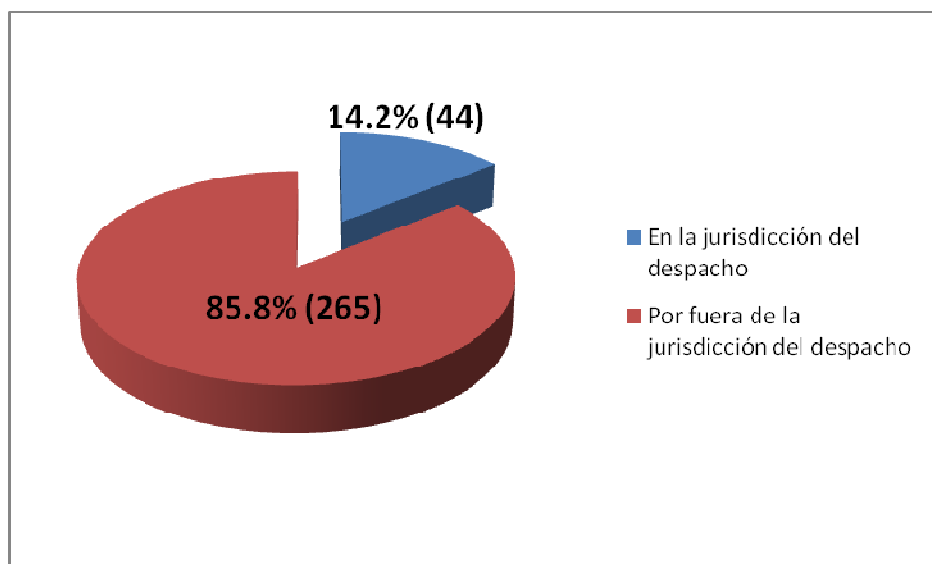
⁵ CONSEJO DE ESTADO.SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO. Bogotá D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil diez (2010). Radicación número: 73001-23-31-000-2006-1242-01(AP). Actor: MARTHA LIGIA SANCHEZ ROZO. Demandado: MUNICIPIO DE CAJAMARCA. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR.

⁶ Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 21 de noviembre de 2002. Exp. AP-1815

⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejera ponente: MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN. Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil tres (2003). Radicado número: 25000-23-26-000-2000-0112-01(AP). Actor:

En conclusión, cualquier persona está facultada para iniciar acciones populares, sin que sea procedente la exigencia de la legitimación en la causa por activa, es decir, que no resulta necesario probar ningún interés particular o el hecho de residir en el lugar donde se amenazó o vulneró el derecho o interés colectivo, dada la naturaleza de este tipo de acción⁸.

Gráfico No. 5. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por domicilio del actor popular (2007-2009)



En materia del ejercicio de acciones populares ante el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, se evidencia en la práctica judicial del referido despacho, la concreción de una amplia legitimación en la

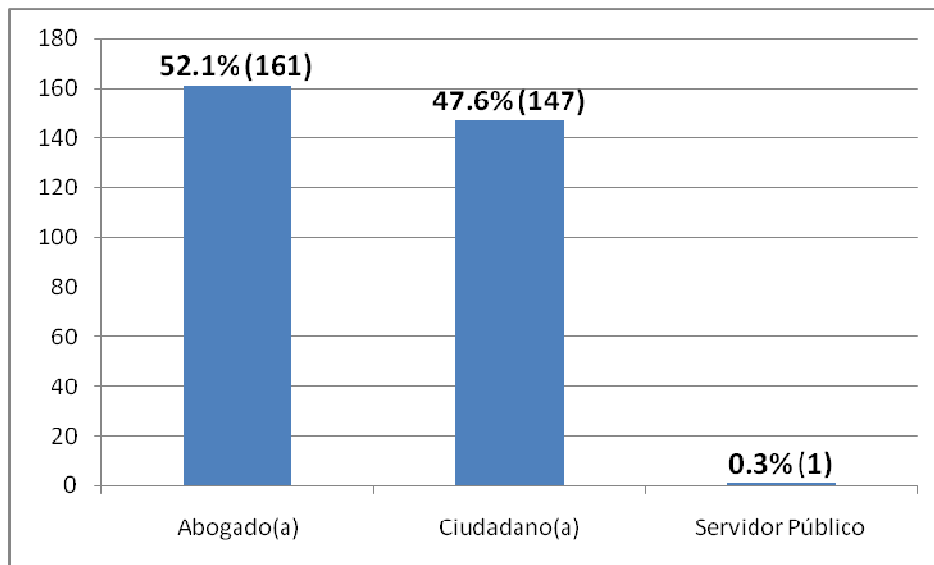
JULIO ENRIQUE GONZÁLEZ VILLA. Demandado: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA.

⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., veintidós (22) de febrero de dos mil siete (2007). Radicación número: 52001-23-31-000-2004-00092-01(AP). Actor: TATIANA MAIGUEL COLINA. Demandado: MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL Y OTROS.

causa por activa en el ejercicio de la acción, por cuanto en su gran mayoría las acciones han sido formuladas por ciudadanos(as) que tienen domicilio por fuera de los 18 municipios a los que corresponde la competencia territorial del despacho. Es así que el 85.8% (265) de las acciones populares presentadas desde 2007 hasta 2009 en el juzgado, correspondió a actores con domicilio por fuera de la competencia territorial del despacho y solo el 14.2% (44) a actores con domicilio dentro de ella. En consecuencia, el permitirse una legitimación amplia por activa en la materia, ha dado lugar en la práctica a que las acciones populares hayan sido presentadas 6 veces más que en el escenario donde se permitiera sólo el ejercicio de la acción a personas con domicilio en los municipios con competencia territorial dentro del despacho judicial objeto de estudio.

Es de agregar que la entrada en funcionamiento del Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, ha facilitado el ejercicio del derecho de acción por parte de la población en defensa de los intereses colectivos, por la cercanía y accesibilidad de la jurisdicción, por cuanto hasta diciembre de 2006 el interesado en ejercicio de una acción popular tenía que desplazarse hasta Buga, Valle del Cauca.

Gráfico No. 6. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por la calidad del actor popular (2007-2009)



También sobre el tema de la legitimación en la causa por activa, se concluye que las acciones populares han sido presentadas en igual proporción por abogados(as) (52.1%) y ciudadanos(as) (47.6%). En este caso, la amplia legitimación en la causa por activa ha permitido en la práctica que dos veces más se haya podido ejercer las acciones populares frente al escenario hipotético en que se exigiera para el ejercicio de la acción la acreditación de la calidad de abogado(a). Es de destacar, la mínima participación de los servidores públicos, por cuanto de 309 acciones populares revisadas, sólo en un caso su promoción corrió por cuenta de un servidor público, que correspondió al Ministerio Público, a través del personero municipal de Cartago, Valle del Cauca, en ejercicio de la facultad conferida por el numeral 4 del artículo 12 de la ley 472 de 1998. Sobre este particular, es preocupante la poca participación del Ministerio Público en la interposición y coadyuvancia de acciones populares.

Sobre el tema de la legitimación en la causa por activa, se observa que a pesar que el numeral 2 ibídem faculta a las organizaciones no gubernamentales, organizaciones populares, cívicas o de índole similar, ninguna de ellas ha presentado una acción popular ante el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca.

2.4 EL RECHAZO DE LA DEMANDA EN LAS ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

Sobre la procedencia del rechazo de la demanda en materia de acciones populares, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha referido, de manera principal, lo que pasa a exponerse.

2.4.1 La acción popular solo puede ser rechazada 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 ley 472 de 1998, y cuando se está frente al agotamiento de jurisdicción. Sobre los eventos en que puede ser rechazada la acción popular, el Consejo de Estado⁹ ha reiterado que ello sólo procede, 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 la demanda, 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.

2.4.2 La demanda en una acción popular debe ser rechazada cuando tiene el mismo objeto de otra que se haya en curso, es decir, por agotamiento de

⁹ 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.

jurisdicción. Establece el Consejo de Estado¹⁰ que la figura llamada agotamiento de jurisdicción en materia de acciones populares se presenta cuando la administración de justicia, al momento de avocar el conocimiento de una acción popular, pierde la competencia funcional para conocer de otra acción popular con identidad conceptual en los hechos y las pretensiones, por cuanto de no ser así, se estaría desconociendo el principio de economía procesal y podría llevar a decisiones contradictorias.

Agrega el mismo alto tribunal que en el momento en que el juez asume la competencia para conocer de una acción popular, es decir, de unos hechos y unas pretensiones que tienen como fundamento la vulneración o amenaza de derechos o intereses colectivos, termina cualquier posibilidad de que otro juez conozca de esta misma causa, puesto que de existir otras pretensiones u otros hechos relacionados con ésta, es necesario que se sumen a los ya propuestos, ya que en el primer proceso se entienden representados y defendidos todos los titulares de los derechos o intereses colectivos vulnerados o amenazados.

En otras palabras, ha referido la sección tercera de la sala de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado¹¹ que si una demanda en acción popular se presenta cuando existe otra en curso con el mismo objeto, opera el “agotamiento de la jurisdicción”, hecho que constata el juez a partir de la identidad de actores, pretensiones y hechos. Agrega la misma sección que esta institución procesal fue extrapolada de la construcción que al efecto hiciera la sección quinta en sede de contencioso electoral, sobre la base de que la identidad de demandas comporta causal de anulación del proceso posterior.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-01209-01(AP). Actor: HUGO SERRANO GOMEZ Y OTRO. Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS ECOPETROL - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA – CHEVRONTEXACO. Referencia: ACCION POPULAR.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 70001-23-31-000-2003-00618-01(AP). Actor: EMPOSUCRE EN LIQUIDACION. Demandado: NACION-MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR-APELACION DE SENTENCIA.

Ahora bien, de las diferentes decisiones de cierre sobre la protección de derechos e intereses colectivos pueden destacarse las siguientes subreglas aplicadas por el Consejo de Estado para la declaratoria de la figura de agotamiento de jurisdicción en materia de acciones populares.

2.4.2.1 Existe agotamiento de jurisdicción cuando se presentan dos o más acciones populares en contra de los mismos demandados y en las que se persiguen las mismas declaraciones¹². Ha indicado el Consejo de Estado¹³ que cuando en una acción popular se persiga, el mismo objeto que contra el mismo demandado se ha perseguido en otra acción de la misma naturaleza, cabe predicar la existencia de la figura del agotamiento de jurisdicción, cuya estructuración requiere identidad en las partes demandante y demandada, en las pretensiones y en la causa petendi.

Se considera que en cuanto a la identidad de la parte demandante, se tiene que ésta se da con independencia del nombre de quien acude a promover la acción, ya que conforme al artículo 35 de la ley 472 de 1998, los efectos de la sentencia en acciones populares cobijan no sólo a quienes directamente intervinieron en el proceso sino también a toda la comunidad habida consideración al hecho de ser una acción pública que busca la preservación de los intereses y derechos colectivos. Agrega el mismo alto tribunal¹⁴ que en una acción popular resulta irrelevante, para definir esa identidad quién sea el actor, pues con ésta no se pretende la satisfacción de intereses individuales.

Se suma a lo anterior, que toda la colectividad queda vinculada a la acción dada la

¹² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01042-01(AP). Actor: FUNDACION UN SUEÑO POR COLOMBIA. Demandado: NACION - MINISTERIO DE COMUNICACIONES Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR -APELACION DE SENTENCIA.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto de 24 de enero de 2007. Exp. No. Ap-907-2004.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 70001-23-31-000-2003-00618-01(AP). Actor: EMPOSUCRE EN LIQUIDACION. Demandado: NACION-MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR-APELACION DE SENTENCIA.

obligación que tiene el actor de informar, de conformidad con el artículo 21 ibídem, a toda la comunidad de la admisión de la acción popular a través de cualquier medio masivo de comunicación, siendo éste el instrumento para que los ciudadanos puedan participar en la misma como coadyuvantes, según el artículo 24 ibídem o enterados de la existencia de la acción deban abstenerse de presentar frente a la jurisdicción una nueva acción popular que recaiga sobre el mismo objeto y se funde en las mismas causas de la que se encuentra en trámite, en atención al principio de economía procesal y con el fin de propugnar por la aplicación de la justicia, evitando que se produzcan decisiones contradictorias que generen inseguridad jurídica.

Sobre el anterior aspecto, el Consejo de Estado¹⁵ ha señalado que cuando un ciudadano interpone una acción popular, le solicita a la administración de justicia que impida la vulneración o amenaza de un derecho o interés colectivo que está afectando a sus titulares, es decir, a la sociedad en general, cuya representación se agota en aquella persona que movida por la solidaridad, asume la defensa de estos derechos. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-215 de abril 14 de 1999, magistrada ponente: María Victoria Sáchica de Moncaleano, manifestó:

Ese carácter público, implica que el ejercicio de las acciones populares supone la protección de un derecho colectivo, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares. No obstante, suponen la posibilidad de que cualquier persona perteneciente a esa comunidad, pueda acudir ante el juez para defender a la colectividad afectada, con lo cual se obtiene de manera simultánea, la protección de su propio interés.

La identidad en las pretensiones involucra realizar un análisis que conduzca a concluir que la nueva demanda impetrada ante la jurisdicción contiene el mismo objeto. Por consiguiente, para identificar si existe identidad de objeto se deben

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-01209-01(AP). Actor: HUGO SERRANO GOMEZ Y OTRO. Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS ECOPETROL - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA – CHEVRONTEXACO. Referencia: ACCION POPULAR.

estudiar los hechos y las pretensiones para confrontarlas con los hechos y pretensiones planteadas en el nuevo proceso, de tal manera que la petición en ambos procesos sea la misma.

La identidad de causa petendi se concreta en los motivos o razones que deben aparecer puntualizados a lo largo de la demanda y que surgen de los diferentes hechos narrados, por cuanto del análisis de éstos, es como verdaderamente se puede saber si los fundamentos jurídicos de las pretensiones son idénticos.

Finalmente, es necesario señalar que el Consejo de Estado¹⁶ ha advertido que debe tenerse en cuenta que el señalamiento de los derechos colectivos presuntamente afectados con el hecho, no es relevante al momento de establecer si se trata de la misma acción o de otra diferente, ya que lo que debe verificarse es que exista coincidencia en las pretensiones y los fundamentos de hecho que se señalan como causantes del daño (causa petendi).

2.4.2.2 La demanda en una acción popular debe ser rechazada cuando tiene el mismo objeto de otra que se haya en curso. Cuando se presenta una demanda de acción popular ya existiendo otra con la misma *causa petendi*, debe ser rechazada la demanda posterior por agotamiento de jurisdicción¹⁷.

2.4.2.3 Cuando se admiten varias acciones populares con idéntica *causa petendi*, debe declararse la nulidad de todo lo actuado en los procesos presentados con posterioridad y en su lugar ordenar el rechazo de la demanda¹⁸. La sección tercera de la sala de lo contencioso administrativo del

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 16 de septiembre de 2004, exp. AP 2004-0326, M.P. María Elena Giraldo.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-01209-01(AP). Actor: HUGO SERRANO GOMEZ Y OTRO. Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS ECOPEPETROL - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA – CHEVRONTEXACO. Referencia: ACCION POPULAR.

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá, D.C., quince (15) de

Consejo de Estado¹⁹ señala que se debe proceder a declarar la nulidad de lo actuado en el segundo proceso popular cuando ya se haya admitido una acción popular con idéntica *causa petendi*, con arreglo a lo prescrito por el numeral 1 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 165 del Código Contencioso Administrativo y por el artículo 44 de la ley 472 de 1998 al juicio popular, por “*falta de jurisdicción*” siempre y cuando previamente se establezca, sin lugar a dubitación alguna, que media identidad de objeto y de *causa petendi*.

En otra decisión²⁰ se explica que de acuerdo con la misma normativa, el proceso es nulo cuando se adelanta correspondiendo su conocimiento a otra jurisdicción, entendiéndose por falta de jurisdicción el hecho de que el proceso sea conocido por una autoridad judicial de rama diferente a la contencioso-administrativa, con mas veras lo será, cuando ya se ha promovido otro proceso sobre el mismo objeto y con la misma causa habida consideración al hecho de que se ha consumado la jurisdicción. Se agrega que cuando los particulares acuden al aparato jurisdiccional con el fin de que se les reconozca un derecho mediante la aplicación del ordenamiento jurídico al caso concreto, el pronunciamiento de fondo del funcionario judicial frente al problema planteado, conlleva a que con el actuar del particular quede agotada la jurisdicción, impidiendo que se pueda presentar ante ésta la misma controversia.

marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-01209-01(AP). Actor: HUGO SERRANO GOMEZ Y OTRO. Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS ECOPETROL - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA – CHEVRONTEXACO. Referencia: ACCION POPULAR.

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 70001-23-31-000-2003-00618-01(AP). Actor: EMPOSUCRE EN LIQUIDACION. Demandado: NACION-MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR-APELACION DE SENTENCIA.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Auto de 12 de diciembre de 2005, Rad. 25000-23-25-000-2004-02148-01(AP) Actor: Martha Luz Barros Tovar Demandado: Ministerio de Minas y Energía y otros, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

En conclusión, al constatarse que ha acaecido el agotamiento de jurisdicción en un determinado evento, el juez debe proceder a anular todo lo actuado en el respectivo proceso, si hay lugar a ello, y, consecuentemente, rechazar la demanda que verse sobre asuntos ya debatidos²¹.

2.4.2.4 Cuando se declara el agotamiento de jurisdicción en materia de acciones populares, se debe continuar con el proceso en el que primero se haya notificado la demanda al accionado. Frente a la determinación de cuál es el momento procesal que se ha de tener en cuenta para establecer, entre varios procesos de acción popular por unos mismos hechos, cuál continúa su curso por ser el primero en presentarse, y al cual deben acudir los demás actores como coadyuvantes, inicialmente el Consejo de Estado²² expresó la tesis consistente en que el proceso dentro del cual se hubiese hecho primero la notificación a los miembros de la comunidad por medio masivo de comunicación, era el llamado a continuar con su trámite, puesto que esta notificación tiene, entre otras funciones, la de enterar a todo aquel que está interesado en el caso concreto para que si a bien lo tiene, coadyuve con la respectiva acción.

Posteriormente se planteó que lo que determina qué proceso es el llamado a continuar con la acción popular es la notificación de la demanda a los demandados, porque es allí en donde se traba la relación jurídico procesal. Por ello, cuando se va a declarar la nulidad de todo lo actuado por la admisión de varias demandas de acción popular por agotamiento de jurisdicción, se debe hacer teniendo en cuenta en qué momento se notificó a los demandados el auto admisorio de la demanda²³.

²¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-26-000-2005-01856-01(AP). Actor: NELSON GERMAN VELASQUEZ PABON. Demandado: CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. Y OTROS.

²² Sección Tercera. Auto del 5 de febrero de 2004. Exp. AP-933. Actos: Martha Cecilia Rodríguez Mora. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque.

²³ Al respecto los autos: 1) Sección Tercera. Auto del 5 de agosto de 2004. Exp. AP-979. Actor: Sergio Sánchez. Consejero Ponente: María Elena Giraldo Gómez. 2) Sección Tercera. Auto del 16 de septiembre de 2004. Exp. AP-0326. Actor: Jaime Jurado Alvarán y otros. Consejero Ponente: María Elena Giraldo Gómez.

En conclusión, la presencia del agotamiento de jurisdicción trae como consecuencia que se anule lo actuado en los procesos presentados con posterioridad a aquel en que primero se notificó a la parte demandada la admisión de la demanda.

2.4.2.5 El agotamiento de jurisdicción en materia de acciones populares requiere pronunciamiento judicial. Ha advertido el Consejo de Estado²⁴ que el agotamiento de jurisdicción es una figura procesal que opera de pleno derecho en las acciones populares, y para su formalización requiere pronunciamiento judicial, en aquellos eventos en que existe ausencia absoluta de jurisdicción para definir un determinado asunto jurídico sustancial, cuando los mismos derechos, objeto y causa, son materia de un proceso iniciado con antelación, o que ya se encuentra fallado, por lo que no es posible que se de un segundo proceso o un nuevo pronunciamiento sobre la misma materia.

2.4.2.6 El agotamiento de jurisdicción en acciones populares procede a pesar que el primer proceso se encuentre fallado, es decir, por cosa juzgada. La sección tercera de la sala de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado²⁵ señaló que la diferencia entre el agotamiento de jurisdicción y la cosa juzgada, radica en que con el primero se busca evitar un desgaste de la administración de justicia, de tal suerte que ante la existencia de dos procesos en curso, que versan sobre hechos, objeto y causa similares, el juez debe establecer cuál de ellos agotó la jurisdicción, mientras que en la cosa juzgada, el operador judicial constata que un proceso sobre los mismos o similares hechos, objeto y causa ya fue fallado por la jurisdicción, situación que lo lleva a declarar, en la sentencia, la imposibilidad de acceder a las pretensiones, puesto que el asunto ya fue ventilado y decidido ante los órganos jurisdiccionales respectivos.

²⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-26-000-2005-01856-01(AP). Actor: NELSON GERMAN VELASQUEZ PABON. Demandado: CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. Y OTROS.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 19 de abril de 2007, exp. AP 2003-0266, M.P. Alíer E. Hernández Enríquez.

En consecuencia, el agotamiento de jurisdicción sirve como instrumento para evitar que coexistan dos procesos, en trámite, en los cuales los hechos, objeto, causa y derechos colectivos sean iguales o muy similares, con el propósito de garantizar los postulados de la economía y celeridad, y la cosa juzgada opera como aquella excepción que puede ser declarada por el juez en la sentencia, de oficio o a solicitud de parte, con la finalidad de respetar los efectos jurídicos que una decisión previa se encuentra produciendo.

Ahora bien, frente a la hipótesis consistente en que ya se haya decidido un asunto –proceso inicial-, en acción popular, sobre los mismos o muy similares hechos, objeto, causa y derechos colectivos, a los de un segundo en el cual no se ha definido sobre la admisión de la demanda, al tener certeza acerca de la existencia del proceso inicial y sus efectos; el Consejo de Estado²⁶ planteó que, en principio, con fundamento en lo anterior, habría que admitir la demanda del segundo proceso, para tramitar este último y establecer los efectos de la cosa juzgada en la sentencia. Sin embargo, agrega que dicha conclusión no se acompasa con los principios constitucionales y legales de economía y celeridad procesal, en tanto el juez tendría plena certeza –con fundamento en medios probatorios debidamente allegados al expediente-, desde un principio, de la existencia de una decisión judicial previa sobre los mismos o muy similares hechos, objeto, causa y derechos, con efectos *erga omnes*.

Se concluye entonces por el mismo alto tribunal que en estos eventos, habrá lugar a rechazar la demanda ante la constatación efectiva de la existencia del agotamiento de jurisdicción por cosa juzgada, ya que el asunto sometido nuevamente a consideración del juez constitucional, ya fue objeto de pronunciamiento en otra decisión judicial previa, en la cual la jurisdicción se agotó en su integridad, y por lo tanto, no es posible dar trámite al nuevo proceso

²⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-24-000-2005-02295-01(AP). Actor: JOSE ELBERT GOMEZ. Demandado: ALCALDIA LOCAL DE CHAPINERO. Referencia: ACCION POPULAR-RESUELVE APELACION AUTO QUE DECLARO NULIDAD DE TODO LO ACTUADO Y RECHAZO DEMANDA.

mediante el que se pretende ventilar los mismos supuestos fácticos y jurídicos definidos en la respectiva sentencia.

Finalmente, en otra decisión el Consejo de Estado²⁷ manifestó que el agotamiento de jurisdicción procede cuando los mismos derechos, objeto y causa, son materia de un proceso que ya se encuentra fallado, circunstancia por la cual no es posible un nuevo pronunciamiento sobre la misma materia.

2.4.2.7 En principio, en materia de acciones populares no opera la acumulación de procesos. Inicialmente la jurisprudencia de la sección tercera del Consejo de Estado, en auto de 22 de noviembre de 2001 (AP 218), había aceptado la procedencia de la acumulación de procesos en acciones populares, pero luego consideró que para este tipo de acciones no opera el fenómeno de la acumulación de procesos de que trata el artículo 157 del Código de Procedimiento Civil, puesto que al tratarse de unas mismas pretensiones fundadas en los mismos derechos, no existe una sumatoria de pretensiones, sino una agregación de actores²⁸.

Para sustentar lo anterior la sección tercera de la sala de lo contencioso administrativo²⁹ expresa que cuando se admite una demanda presentada en ejercicio de una acción popular cuando ya cursa otra con el mismo objeto implica desconocimiento del principio de economía procesal y el riesgo de que se produzcan decisiones contradictorias, y además, ordenar su acumulación a otro proceso que ya está en curso, puede afectar los intereses del actor popular que originalmente interpuso la acción y que por su esfuerzo tiene derecho al incentivo,

²⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-26-000-2005-01856-01(AP). Actor: NELSON GERMAN VELASQUEZ PABON. Demandado: CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. Y OTROS.

²⁸ Sección Tercera. Auto del 5 de febrero de 2004. Exp. AP-933. Actos: Martha Cecilia Rodríguez Mora. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque.

²⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 70001-23-31-000-2003-00618-01(AP). Actor: EMPOSUCRE EN LIQUIDACION. Demandado: NACION-MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR-APELACION DE SENTENCIA.

pues esto daría lugar a que una vez enteradas de su existencia, otras personas presenten la misma demanda con el fin de que ésta se acumule a la primera y así obtener parte de ese beneficio.

2.4.2.8 Cuando el objeto de una nueva acción popular coincide parcialmente con el de una que se encuentra en trámite es procedente la acumulación de las demandas. Advierte la sección tercera de la sala de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado³⁰ que será el juez en cada evento, quien debe verificar que el objeto de la nueva acción es el mismo de la que se encuentra en trámite, pues si coinciden sólo de manera parcial, deberá ordenarse la acumulación de las demandas, ya que la primera no agota el interés colectivo de que trata la segunda.

2.4.2.9 Cuando un actor popular tenga nuevos hechos útiles para una acción popular en trámite debe acudir en calidad de coadyuvante. El Consejo de Estado³¹ ha señalado que en el caso que exista un actor popular que tenga nuevos hechos que puedan ser de utilidad en una acción popular con el mismo

³⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Auto de 5 de febrero de 2004, AP 933, C.P. Ricardo Hoyos Duque; en sentido similar vid. Auto de 5 de agosto de 2004, Rad. 25000-23-25-000-2004-00979-01(AP-00979), Actor: Sergio Sánchez, Demandado: Municipio de Caparrapí, C. P. María Elena Giraldo Gómez; Auto de 16 de septiembre de 2004, expediente AP-0326, C.P. María Elena Giraldo Gómez; Sentencia de 7 de octubre de 2004, Rad. 25000-23-26-000-2003-00336-01(AP)DM, Actor: Fernando Alberto García Forero, Demandado: Empresa Colombiana de Petróleos y Otros, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, SV María Elena Giraldo Gómez y German Rodríguez Villamizar; Auto de 14 de octubre de 2004, Rad.: 25000-23-26-000-2001-0326-01(AP), Actor: Jaime Jurado Alvaran, CP: María Elena Giraldo Gómez; Auto de 7 de diciembre de 2005, expediente AP-1029, C.P. María Elena Giraldo Gómez, Bogotá, D.C., Auto de 12 de diciembre de 2005, Rad. 25000-23-25-000-2004-02148-01(AP) Actor: Martha Luz Barros Tovar Demandado: Ministerio de Minas y Energía y otros, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; Auto de 24 de enero de 2007, Exp. No. AP-907-2004, Auto de 22 de febrero de 2007, Rad.: 52001-23-31-000-2004-00092-01(AP), Actor: Tatiana Miguél Colina, Demandado: Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y Otros, CP Ruth Stella Correa Palacio; Sentencia de 17 de mayo de 2007, Rad.: 25000-23-26-000-2003-01042-01(AP), Actor: Fundación Un Sueño Por Colombia, Demandado: Nación - Ministerio de Comunicaciones y Otros, CP Ruth Stella Correa Palacio; Auto de 12 de diciembre de 2007, Rad.: 25000-23-26-000-2005-01856-01(AP), Actor: Nelson German Velásquez Pabón, Demandado: Concesionaria Vial de los Andes S.A. y otros, C.P. Enrique Gil Botero.

³¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-01209-01(AP). Actor: HUGO SERRANO GOMEZ Y OTRO. Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS ECOPETROL - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA – CHEVRONTEXACO. Referencia: ACCION POPULAR.

objeto que ya se encuentra en conocimiento de la administración de justicia, se debe aplicar el artículo 24 de la ley 472 de 1998, que establece que toda persona natural o jurídica puede coadyuvar dentro de estas acciones, por cuanto esa es una de las funciones que tiene la notificación del auto admisorio de la demanda mediante un medio masivo de comunicación, de conformidad con el artículo 21 ibídem.

2.4.3 El rechazo de la demanda en acción popular procede cuando no se persigue el amparo de derechos o intereses colectivos. El rechazo de la demanda en acción popular resulta procedente cuando el defecto de que adolece no es propio de la acción popular y no es posible subsanarlo. Sobre este particular, el Consejo de Estado³² ha señalado que cuando las pretensiones formuladas en una demanda en acción popular no correspondan a la finalidad legalmente conferida para este tipo de acciones, como por ejemplo el resarcimiento o la indemnización, procede el rechazo de la demanda, porque adolece de defectos que no son propios de la acción popular y por lo tanto, no son susceptibles de corrección a través de esta acción.

En este sentido, procede entonces el rechazo in límine cuando no persigue el amparo de derechos o intereses colectivos. Para ello la jurisprudencia de lo contencioso administrativo³³ ha manifestado que en presencia de una demanda que no se arregla en lo más mínimo a la naturaleza de la acción popular ni a los requisitos que se exigen para su admisión y trámite, mal haría el juez del conocimiento en darle curso, a sabiendas de que no será posible hacer pronunciamiento de fondo, ni para acoger ni para negar las súplicas demandatorias. Para el efecto, se agrega que ante dicha situación se impone darle

³² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejera ponente: LIGIA LOPEZ DIAZ. Bogotá D.C., Veinticinco (25) de mayo de dos mil uno (2001). Radicación número: 05001-23-31-000-2001-0001-01(AP-058). Actor: ABSALON ESTRADA VELEZ. Demandado: EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLIN Y OTROS. Referencia: APELACIÓN INTERLOCUTORIO

³³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA - SUBSECCION A. Consejero ponente: ALBERTO ARANGO MANTILLA. Bogotá, D.C., julio cinco (5) de dos mil uno (2001). Radicación número: 08001-23-31-000-2001-0165-01(AP-107). Actor: JULIO FLÓREZ JIMÉNEZ. Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL ATLANTICO. Referencia: ACCION POPULAR

prevalencia a los principios fundamentales de la acción popular (L.472/98, art. 5º), entre los cuales se destacan, los de economía, celeridad y eficacia, ninguno de los cuales se garantizaría, admitiendo, a título de acción popular, una demanda que, tal como está concebida, no reviste el fondo ni la forma procesal de este instrumento constitucional defensor de derechos o intereses colectivos.

2.4.4 Improcedencia del rechazo de la demanda en materia de acciones populares.

2.4.4.1 No se puede rechazar la demanda en sede popular por no acreditarse la violación de derechos colectivos. Concluye el Consejo de Estado³⁴ que de conformidad con los artículos 9º y 18 de la ley 472 de 1998 no se ha indicado como necesaria la exigencia de acreditar la violación de los derechos colectivos, como requisito de procedibilidad de la acción, ya que ello es asunto que ha de observarse en el transcurso del proceso para llegar a una decisión de establecer o no la violación de derechos colectivos. Para el efecto, solo es suficiente con que la demanda cite los derechos colectivos que a juicio del demandante resultan amenazados y si está probado o no el eventual peligro, es asunto que deberá tratarse de fondo en el proceso. Advierte el alto tribunal que la exigencia de acreditar la vulneración de derechos colectivos haría nugatorio el ejercicio de la acción, pues se obligaría a los interesados a aportar la prueba de su dicho como requisito para ejercitar la acción, y si por algún motivo el juez popular requiere precisiones por parte del actor antes de ser admitida la demanda deberá, ordenar que ésta se corrija.

³⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: OLGA INÉS NAVARRETE BARRERO. Bogotá, D.C. agosto diez del año dos mil uno. Radicación número: 25000-23-25-000-2001-0200-01(AP). Actor: MANUEL HUMBERTO VARGAS CRUZ. Demandado: MUNICIPIO DE BITUIMA. Referencia: APELACIÓN INTERLOCUTORIO (ACCIÓN POPULAR)

De la misma manera, estima el máximo tribunal de lo contencioso administrativo³⁵ que no resulta procedente rechazar de plano la demanda, cuando de entrada se declara que la actuación de demandada no vulnera los derechos colectivos invocados en la demanda, sin surtirse el respectivo debate probatorio ni realizarse el análisis de la normativa pertinente. Se advierte en otra decisión³⁶ sobre el mismo tema que de conformidad con el literal e del artículo 18 de la ley 472 de 1998, se establece como requisito de la demanda aducir “*las pruebas que pretenda hacer valer*”, consistente en presentar o solicitar los medios de convicción que serán evaluados por el juez en la sentencia y luego de que hayan sido decretadas y practicadas por éste en la oportunidad legal prevista para el efecto (art. 28. L. 472/98); pero tal requisito no exige al demandante la demostración de los hechos *prima facie* y, por lo mismo, no le es dado al juez de la acción popular valorar la conducencia, pertinencia y eficacia de las pruebas en el primer auto del proceso.

En el mismo sentido se ha indicado que el rechazo de la demanda no procede por aspectos de fondo sino previos de forma, y debe procederse a la admisión de la demanda si se comprueba que reúne los requisitos señalados por la ley³⁷.

También se ha establecido que la labor de determinación de si los derechos cuyo amparo se solicita son colectivos o no, corresponde realizarla al juzgador en la sentencia que decide la instancia, donde igualmente valorará si la razones de la amenaza o vulneración expuestas por la parte demandada son de recibo o no,

³⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de abril de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-25-000-2005-01404-01(AP). Actor: ASOCIACION DE PARTICIPACION CIUDADANA ANTICORRUPCION COLOMBIA DEMOCRATICA – APCACD. Demandado: SECRETARIA DE GOBIERNO DE BOGOTA Y OTROS

³⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON. Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil seis (2006). Radicación número: 11001-03-15-000-2005-00935-00(AP). Actor: DIANA EUGENIA RAMIREZ CUESTAS. Demandado: MUNICIPIO DE FUNZA, CUNDINAMARCA

³⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO. Bogotá, D.C. tres (3) de noviembre del año dos mil cinco (2005). Radicación número: 50001-23-31-000-2004-90555-01(AP). Actor: JOSE MARTIN GARCIA ROJAS. Demandado: GOBERNACION DEL META. Referencia: APELACION INTERLOCUTORIA

labor que debe efectuarse de conformidad con las pruebas existentes en el expediente³⁸. Por lo tanto, dicho aspecto no es causal de rechazo de la demanda en sede popular.

Sobre lo anterior debe advertirse que, conforme al artículo 20 de la ley 472 de 1998, cuando en la demanda no se cumple con el requisito formal de indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado debe inadmitirse y conceder término para corregirlo, so pena de rechazo³⁹.

2.4.4.2 No procede el rechazo de la demanda en acción popular respecto de determinados actores y pretensiones. Ha establecido el Consejo de Estado⁴⁰ que el no haber reformado la demanda inicial incluyendo a nuevos actores, cuando en el texto del libelo se les menciona o se enseñan responsabilidades suyas, no es causal de rechazo de la demanda en acción popular, puesto que además el inciso final del artículo 18 de la ley 472 de 1998 faculta al juez para vincular de oficio a aquellos que en el curso del proceso se establezcan como presuntos responsables.

En el mismo sentido, tampoco procede el rechazo de determinadas pretensiones en materia de acciones constitucionales protectoras de derechos colectivos, por cuanto las pretensiones de la parte actora no atan al juzgador quien, de conformidad con lo acreditado en el expediente está en la libertad de impartir las órdenes que, a su parecer, resulten más apropiadas e idóneas para el cometido final de protección y restablecimiento de los derechos colectivos amenazados o

³⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., cinco (5) de julio de dos mil siete (2007). Radicación número: 13001-23-31-000-2004-00099-01(AP). Actor: LEWIS PEÑARANDA PEREZ Y OTROS. Demandado: SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE CARTAGENA S. A.

³⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE. Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil ocho (2008). Radicación número: 25000-23-27-000-2006-00264-01(AP). Actor: ASOCIACION DE TRABAJADORES Y EMPLEADOS SINDICALIZADOS DE LOS DISTRITOS Y MUNICIPIOS – ASEPUPD. Demandado: CAJA DE VIVIENDA POPULAR DE BOGOTA D.C. Y OTROS

⁴⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto de dos mil siete (2007). Radicación número: 13001-23-31-000-2005-00254-01(AP). Actor: ROVIRO CABRERA GALVIS Y OTROS. Demandado: BANCO CONAVI Y OTROS

conculcados. Por ello, las referidas pretensiones tampoco resultan determinantes de la acción a ejercer, ni menos aún su procedencia o no puede resolverse al momento de la admisión de la demanda, sino en la sentencia y de conformidad con la debida valoración del acervo probatorio.

2.4.4.3 No es procedente el rechazo de la demanda en acciones populares por la falta de acreditación de la legitimación por pasiva. A juicio de la sección primera del Consejo de Estado⁴¹ no resulta procedente rechazar la demanda, cuando no se acredita la legitimación por pasiva, toda vez que dicha acreditación no se encuentra dentro de los requisitos que para la demanda señala el artículo 18 de la ley 472 de 1998, y únicamente basta, y si ello “fuere posible”, indicar la persona natural o jurídica o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o agravio.

2.4.4.4 No es procedente el rechazo de la demanda en acciones populares por no allegarse copia auténtica de las pruebas acompañadas en la demanda. Establece el Consejo de Estado⁴² que en materia de pruebas, conforme al literal e) del artículo 18 de la ley 472 de 1998, deben allegarse las que el actor popular pretenda hacer valer y no existe obligación legal de aportarlas en forma autenticada a la demanda y, por lo mismo, el hecho de no allegarse de esta manera no puede generar el rechazo de la demanda, por cuanto el rechazo, según se infiere del artículo 20, ibídem, está íntimamente relacionado con el incumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 18. Se resalta que tratándose del ejercicio de acciones constitucionales el legislador en su desarrollo ha sido enfático en su voluntad de rescatar los principios constitucionales, entre

⁴¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo de dos mil uno (2001). Radicación número: 50001-23-31-000-2000-0446-01(AP-033). Actor: JORGE ALBERTO JAVIER CORREAL. Demandado: DEPARTAMENTO DEL META. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION INTERLOCUTORIO

⁴² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo de dos mil uno (2001). Radicación número: 50001-23-31-000-2000-0446-01(AP-033). Actor: JORGE ALBERTO JAVIER CORREAL. Demandado: DEPARTAMENTO DEL META. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION INTERLOCUTORIO.

ellos, el de prevalencia del derecho sustancial; y de ahí la consagración de la informalidad de la solicitud, conforme emerge de los artículos 3º y 14 del decreto ley 2591 de 1991, frente a la acción de tutela; 2º y 10º de la ley 393 de 1997, en relación con la acción de cumplimiento y 5º y 17 de la ley 472 de 1998, en relación con las acciones populares.

2.4.4.5 No procede el rechazo de la demanda en acción popular cuando se exige una corrección formal que no tenía la demanda sobre aspectos probatorios. Señala el Consejo de Estado⁴³ que no procede corregir la demanda en acción popular por un defecto formal sobre aspectos probatorios que no tiene y, por lo tanto, la consecuente decisión que se tome de rechazo no se ajusta a la legalidad, máxime, cuando la pertinencia, idoneidad, conducencia y suficiencia de la prueba, es asunto a analizar en la sentencia y no causal de inadmisión y/o rechazo de la solicitud. Se agrega que la exigencia de acompañar a la demanda las pruebas que acreditan los hechos, efectivamente es un requisito formal que garantiza la seriedad de la solicitud del interesado, de manera que se justifique el despliegue del aparato judicial, pero las características de la prueba no son objeto de análisis en el primer auto del proceso.

2.4.4.6 La falta de demostración del requerimiento previo del actor popular a los demandados, de hacerle previsible a los mismos el estado de amenaza o de quebrando de derechos o intereses colectivos, no es un defecto formal de la demanda, y por ende, no es causal de inadmisión que de lugar al rechazo de la misma. Para el Consejo de Estado⁴⁴ el juez de la acción popular no puede

⁴³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON. Bogotá, D.C., tres (3) de agosto de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-27-000-2005-00986-01(AP). Actor: LUIS HORACIO ROSERO OBANDO. Demandado: MUNICIPIO DE MADRID, CUNDINAMARCA

⁴⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ. Bogotá D. C., veintisiete (27) de julio de dos mil cinco (2005). Radicación número: 25000-23-27-000-2005-00342-01(AP). Actor: CAMILO FRANCISCO ROJAS PATIÑO Y OTRO. Demandado: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D. C., SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE; ALCALDIA LOCAL DE ENGATIVA, JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL - JAL - DE ENGATIVA; INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO IDU; DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORIA DEL ESPACIO PUBLICO DE BOGOTA D. C.; PERSONERIA DISTRITAL. Referencia: ACCION POPULAR.

señalar a título de defectos formales de la demanda la falta de demostración del requerimiento del actor popular a los demandados, de hacerle previsible a los mismos el estado de amenaza o de quebranto de derechos o intereses colectivos, esto es de incitarlos a cumplir sus deberes constitucionales, legales o administrativos. Lo anterior, por cuanto la acreditación de la parte actora, al momento de demandar, de un requerimiento previo a los demandados, no es un supuesto que la ley 472 de 1998 condicione para el ejercicio de las acciones populares y porque no pueden traerse a sede popular presupuestos del ejercicio de la acción de cumplimiento, contenidos en la ley 393 de 1998, como son el requerimiento previo y la renuencia del demandado. Además por su propia filosofía, las acciones populares se promueven sin condicionamiento legal previo y frente a las conductas de acción u omisión por amenaza o por vulneración de los derechos colectivos, de conformidad con los artículos 2 y 9 de ley 472 de 1998.

En otra decisión, el mismo alto tribunal⁴⁵ precisó lo siguiente:

Se destaca que cuando en el juicio de acciones populares, como consecuencial de las pretensiones de protección a los derechos e intereses colectivos se involucren el estudio y examen de incumplimiento de normas, legales o administrativas, no puede exigirse con la demanda la acreditación del requerimiento y la renuencia del demandado (s) porque no es la acción de cumplimiento la ejercitada sino que es una pretensión sucedánea -cosa distinta- contenida en la demanda promovida en ejercicio de acciones populares.

Finalmente, sobre la improcedencia del rechazo de la demanda en acción popular por falta de agotamiento de vía gubernativa se ha referido que la acción popular tiene carácter autónomo, no residual como medio idóneo para la protección de derechos e intereses colectivos y tratándose de su admisión lo que debe examinarse para evaluar su procedencia es si se pretende la protección de tales bienes jurídicos y no si previamente el actor agotó un trámite o actuación, ya que el artículo 10 de la ley 472 de 1998 es concluyente en preceptuar que cuando el

⁴⁵ Expediente: 25000-23-27-000-2001-0307-01(AP-143). En el mismo sentido, providencia del 21 de febrero de 2001, exp: 25000-23-27-000-2001-0663-01.

derecho colectivo se vea amenazado o vulnerado por la actividad de la administración no se requiere interponer previamente los recursos administrativos como requisito para intentar la acción popular.⁴⁶

2.4.4.7 No procede el rechazo de la demanda en acciones populares a pesar de la existencia de otro medio de defensa judicial. Ha establecido el Consejo de Estado⁴⁷ que, 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, ya que su objeto y por ello su procedencia no está subordinada a que no existan otros medios de defensa judicial.

Sobre el particular, en otra decisión el mismo alto tribunal señaló:

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

⁴⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil siete (2007). Radicación número: 70001-23-31-000-2005-01389-01(AP). Actor: VICTOR SILGADO BANQUEZ. Demandado: MUNICIPIO DE TOLUVIEJO - SUCRE

⁴⁷ 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.

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 (...)’⁴⁸

“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 comunidad⁴⁹ y, por lo mismo, su prosperidad no puede desvirtuarse, por haberse interpuesto simultáneamente las acciones ordinarias⁵⁰ 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

⁴⁸ 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.

⁴⁹ 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.

⁵⁰ “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.

inc. 3º) o la acción de cumplimiento (art. 9 de la ley 393 de 1997)- un carácter subsidiario⁵¹; *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 involucrados⁵², como se vio anteriormente.⁵³

“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 intereses difusos o colectivos⁵⁴ o supraindividuales, de pertenencia difusa⁵⁵ que dan lugar a una legitimación colectiva en cabeza de la comunidad⁵⁶, bienes que son a la vez de cada uno y de todos⁵⁷ como

⁵¹ 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)

⁵² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 6 de diciembre de 2001, Exp. AP 221, C.P. Alier 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)

⁵³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 5 de octubre de 2.005, 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.

⁵⁴ 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.

⁵⁵ 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.

⁵⁶ BEJARANO GUZMÁN, Ramiro. Las acciones populares, Ediciones Forum Pacis, 1993, p. 13.

un *'remedio procesal colectivo frente a agravios y perjuicios públicos'* en palabras de Sarmiento Palacio⁵⁸.

“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 judicial⁵⁹, su procedencia está subordinada a que mediante su interposición se pretenda la tutela de un interés o derecho colectivo.”⁶⁰

Con fundamento en lo anterior, se ha establecido, por ejemplo, la procedencia de la acción popular cuando la conducta vulnerante del derecho o interés colectivo es un contrato estatal, por cuanto la acción popular es un instrumento principal y autónomo que se constituye en instituto idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos, con independencia de la naturaleza de la conducta vulnerante, y la contratación estatal compromete intereses colectivos de diversa índole (moralidad, patrimonio público, entre otros) siendo pasible de ser estudiada en sede popular.⁶¹

En el mismo sentido, también resulta procedente la acción popular cuando se pretende la protección de un derecho o interés colectivo a través del cumplimiento

⁵⁷ BUJOSA VADELL, Lorenzo-Mateo, La protección jurisdiccional de los intereses de grupo, Editorial José María Bosch, primera edición, Barcelona, 1995, p. 81.

⁵⁸ SARMIENTO PALACIO, Germán, Las acciones populares en el derecho privado, Cabildo, No. 14, mayo de 1989.

⁵⁹ 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. Alier E. Hernández Enríquez.

⁶⁰ 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

⁶¹ 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.

de una ley o de un acto administrativo. Al respecto, el Consejo de Estado⁶² ha expresado:

...es razonable que si se alega en una demanda, promovida en ejercicio de las acciones populares, unas conductas de acción o de omisión que sean causa de la amenaza o vulneración de derechos e intereses colectivos, las cuales se deban al incumplimiento de normas imperativas, la continencia de la causa no puede escindirse. De ser así, si se examinaran las conductas y con dicho examen se concluyera la amenaza o vulneración de derechos e intereses colectivos por el incumplimiento - por acción u omisión - de reglas sobre adecuación de protección a esos derechos e intereses, ¿cómo se podría ordenar la medida de protección en el juicio de acción popular si no se ordenase el cumplimiento de una norma - cuando ésta es la que contiene los parámetros para el respeto de aquellos?.

Por lo tanto, como las acciones populares se constituyen en medidas de cautela frente a los derechos e intereses mencionados es obvio que hay veces los hechos procesales, necesariamente, tienen que estar ligados con conductas que quebranten las normas que indican la forma de prevenir, evitar o hacer menos gravoso el soporte -que se puede tolerar- con el ejercicio de actividades que tienden a lesionar los referidos derechos e intereses.

En otra decisión, refirió el Consejo de Estado⁶³ que la existencia de la acción de nulidad no es causal de rechazo de la demanda en acción popular, ya que la ley 472 de 1998 no contempla la mencionada situación como causal de improcedencia de la acción que conlleve al consecuente rechazo.

2.4.4.8 Cuando la pretensión sea ajena a la acción popular no procede el rechazo de la demanda sino la adecuación de la petición a la acción que corresponda. Inicialmente la sección tercera del Consejo de Estado⁶⁴ admitió, con

⁶² Expediente: 25000-23-27-000-2001-0307-01(AP-143). En el mismo sentido, providencia del 21 de febrero de 2001, exp: 25000-23-27-000-2001-0663-01.

⁶³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON. Bogotá, treinta (30) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 08001-23-31-000-2004-02482-01(AP). Actor: MANUEL BUSTOS CLAVIJO Y OTROS. Demandado: ALCALDIA DISTRICTAL DE BARRANQUILLA, SECRETARIA DE PLANEACION DISTRICTAL Y CURADURIA URBANA N°2

⁶⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez. Santa Fe de Bogotá, D. C., once (11) de mayo de dos mil (2000). Radicación número: AP-003. Actor: Procurador Delegado para

fundamento en el artículo 5º de la ley 472 de 1998, que si el juzgador encontraba que la acción popular promovida no correspondía verdaderamente al objeto de ese tipo de acciones debía adecuar la petición a la acción que correspondía, lo que implicaba que se rechazara la popular y se ordenará dar el trámite al asunto en la acción correcta. En el mismo sentido, se reiteró⁶⁵ que aunque el artículo 20 de la ley 472 de 1998 sólo se refería a la inadmisión de la demanda cuando no reunía los requisitos legales y a su rechazo cuando ésta no se corrigiera dentro del término legal, debía tomarse también esta última determinación cuando la acción interpuesta de acuerdo con el objeto de la misma resultara improcedente y en tal caso correspondiera adecuarla, en los términos del inciso tercero del artículo 5 de la ley 472 de 1998.

Posteriormente, la sección cuarta⁶⁶ señaló que no resultaba procedente el rechazo de la demanda en acción popular en la hipótesis anterior, ya que el referido rechazo, en los términos de la ley 472 de 1998, sólo procede cuando el libelo no se corrija oportunamente previa su inadmisión o por falta de jurisdicción (evento en el cual se enviará al juez que se estime competente), sino que de conformidad con el artículo 5º de la misma ley, una vez promovida la acción popular, el juez de conocimiento debe adoptar las medidas necesarias para adecuar la petición a la acción que corresponda, lo cual debe realizar al momento de decidir sobre la admisión de la demanda.

Finalmente, el Consejo de Estado⁶⁷ reiteró que la acción popular sólo puede ser rechazada, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la ley 472 de

asuntos ambientales y agrarios. Demandado: ECOPETROL. Referencia: ASUNTOS CONSTITUCIONALES

⁶⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil uno (2001). Radicación número: AP-171. Actor: ALCALDE MUNICIPAL DE YAGUARA Y OTROS. Demandado: LA NACION- MINISTERIO DE HACIENDA Y OTRO

⁶⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejera ponente: LIGIA LÓPEZ DÍAZ. Bogotá D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil uno (2001). Radicado número: 25000-23-25-000-2001-0321-01(AP-161). Actor: ALEIDA ESPERANZA QUECAN CASTELLANOS. Demandado: CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. Referencia: ACCIÓN POPULAR

⁶⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá D.C., veintiuno (21)

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, y cuando se está frente al agotamiento de jurisdicción, y en los eventos en que 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 1998.⁶⁸

Es de advertir que se ha establecido jurisprudencialmente⁶⁹ que no resulta procedente la conversión de la acción popular a la de cumplimiento, cuando las pretensiones de la demanda se dirijan a obtener la protección de intereses colectivos para cuyo efecto sea necesario ordenar el cumplimiento de un deber legal previsto en una norma con fuerza material de ley o un acto administrativo, ya que el mecanismo judicial idóneo es la acción popular pues la orden de cumplimiento del referido deber se entiende incluida en la protección de los intereses colectivos. Además, tal como lo dispone el artículo 8, inciso 3, de la ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento no excluye la acción popular para la reparación del daño.

2.4.5 El recurso de apelación procede contra el auto que rechaza la demanda en materia de acciones populares. La jurisprudencia del Consejo de Estado⁷⁰ ha sido reiterativa en indicar que si bien es cierto que los artículos 26 y 37 de la ley 472 de 1998, establecen que tan sólo son susceptibles de ser recurridas, mediante apelación, el auto que decreta medidas previas y la sentencia de primera

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.

⁶⁸ 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.

⁶⁹ CONSEJO DE ESTADO.SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: REINALDO CHAVARRO BURITICA. Bogotá D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil tres (2003). Radicación número: 63001-23-31-000-2003-0214-01(AP). Actor: LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN. Demandado: MUNICIPIO DE MONTENEGRO

⁷⁰ 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

instancia, llevando a pensar que estos son los dos únicos eventos en que es posible interponer este tipo de recursos⁷¹, la misma Corporación⁷², en decisión de Sala Plena, determinó que, a partir de una interpretación sistemática de la ley 472 de 1998, contra el auto que rechaza la demanda sí procede el recurso de apelación, al indicar que:

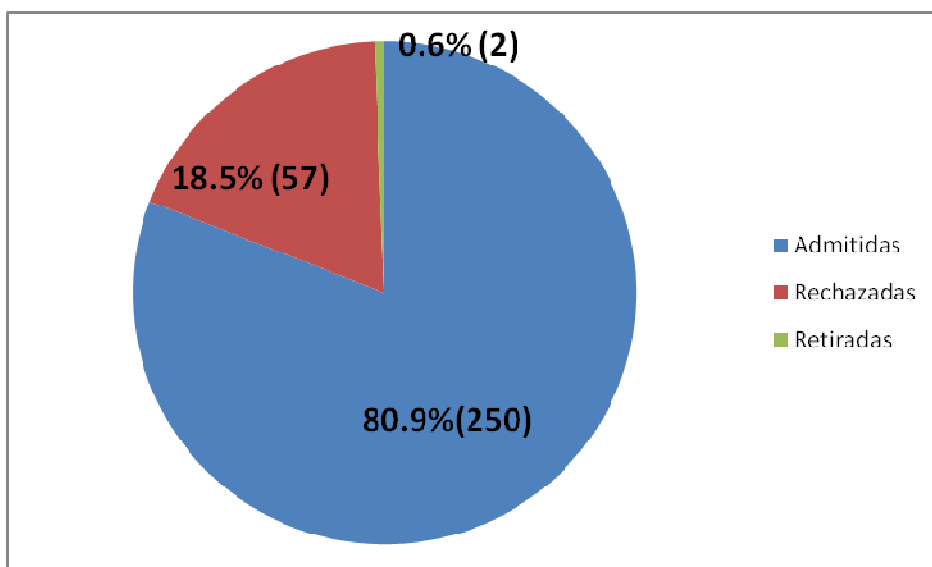
Como el contenido integral de la ley 472 de 1998 no hizo regulación especial respecto del recurso procedente contra el ‘auto de rechazo de la demanda’; como el artículo 36 ibídem, declarado exequible, sólo prevé la reposición para los autos dictados dentro del trámite del proceso; y como el auto de rechazo 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 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” (se subraya).

⁷¹ 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.

⁷² CONSEJO DE ESTADO, SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sentencia de 21 de enero de 2003, Exp. AP-2188.

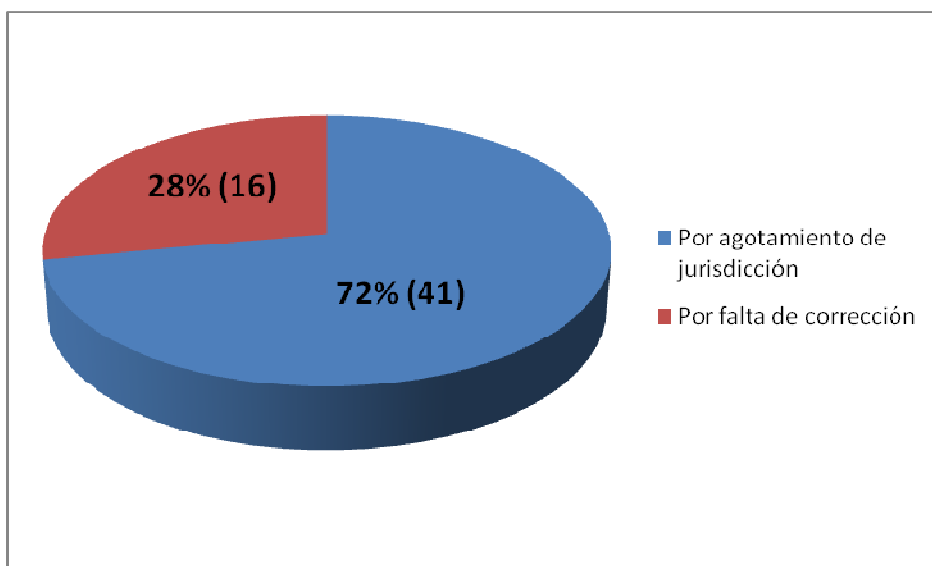
2.4.6 El rechazo de la demanda en las acciones populares en el caso del Circuito Administrativo de Cartago, Valle del Cauca.

Gráfico No. 7. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por admisión (2007-2009)



Del gráfico anterior se concluye que del total de las acciones populares presentadas (309) en el Juzgado Único Administrativo de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, en el 80.9% de los casos fueron admitidas (250), mientras solo fueron rechazadas en un 18.5% (57).

Gráfico No. 8. Acciones populares rechazadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por causal (2007-2009)



Ahora bien, la gráfica anterior ilustra sobre las causales que fueron expuestas por el operador judicial para el rechazo de las demandas presentadas. Para ello se tiene que la causal mayoritaria lo fue la configuración de agotamiento de jurisdicción, que correspondió al 72% de los casos (41), mientras el que la parte interesada no corrigiera los defectos de la demanda dejados de presente por el despacho en el auto inadmisorio de la demanda, sirvió de causal de rechazo de plano de la demanda en el 28% de los casos (16).

Cotejado lo anterior con las subreglas aplicadas por el Consejo de Estado para el rechazo de la demanda en materia de acciones populares, se concluye que el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, ha hecho uso de las dos causales aceptadas jurisprudencialmente para no dar trámite a la demanda de acción popular, consistentes en la existencia de otra demanda en trámite con el mismo objeto y causa y que el actor popular no hubiese subsanado los defectos del escrito de demanda puestos de presente en el auto inadmisorio de la demanda, siendo procedente en el primer caso el rechazo in limine de la demanda y en el segundo otorgar un término de 3 días para la corrección y en caso de que no se hiciera corresponde el aludido rechazo.

Con respecto a la segunda causal, se determinó que de las 16 demandas rechazadas, según lo expuesto en los correspondientes autos inadmisorios que exigieron la corrección, en ocho faltó precisión en los hechos, en cuatro no se indicó el derecho colectivo vulnerado, en tres no se acreditó la personería jurídica de la parte demandada y en una no se indicó la dirección para notificación de la parte actora. Efectivamente las causales de inadmisión que posteriormente se tradujeron en rechazo de las demandas, se encuentran contempladas en la ley. Pero lo anterior plantea la polémica relativa a la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimiento, en cuanto al efectivo ejercicio del derecho al acceso a la administración de justicia y la protección de los derechos colectivos. No se observó una actitud proactiva del despacho en adecuar las demandas a fin de superar las falencias puestas de presente en los autos inadmisorios. En lo que corresponde a la falta de precisión de los hechos, la acreditación de la personería jurídica de la demandada o la dirección de la parte actora, se considera que son aspectos que para la debida conformación de la litis, la identificación de la causa petendi y el debido ejercicio del derecho de defensa de la parte accionada, no resultaba posible su saneamiento a través de la intervención oficiosa del despacho y correspondían a aspectos exclusivos a la órbita del actor popular, quien debió en cada uno de los casos subsanar la demanda. El mismo comentario no se hace extensivo a las situaciones de falta de indicación del derecho colectivo vulnerado, por cuanto de la exposición de los hechos y las pretensiones de la demanda, el despacho pudo haber determinado el referido derecho y proceder a la admisión de la misma. Además se pudo establecer que a pesar del rechazo de estas 16 demandas, cinco de ellas fueron presentadas nuevamente, las que fueron admitidas en virtud a que se corrigieron las exigencias realizadas por el juzgado.

También se observa que no fueron utilizadas como causales de rechazo de la demanda la exigencia de agotamiento de la vía gubernativa ni la adecuación de la de demanda a otra acción, como la de tutela o cumplimiento. En los expedientes objeto de revisión tampoco se registró que se hubiera procedido a la acumulación de procesos ante situaciones de identidad parcial en el objeto de acciones

populares en trámite.

2.5 MEDIDAS PREVENTIVAS EN LAS ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO-VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007-2009.

Se ha considerado como una evidencia importante de progresividad en la defensa de derechos colectivos, la regulación de medidas cautelares de protección inmediata del derecho o prevención de su vulneración (Figueredo Medina & González Acosta, 2009, 30).

El artículo 17 de la ley 472 de 1998 establece que en desarrollo del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables o irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos colectivos.

A su vez, el artículo 25 ibídem señala que antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso, podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado; y en esta norma se establecen algunas de las medidas que pueden ordenarse en ese sentido, las que no son taxativas⁷³, ya que la *“referida norma solamente ejemplifica las medidas que pueden adoptarse para determinados eventos, según se trate de una vulneración presente o inminente, la entidad de la misma y de acuerdo con el acto, hecho, acción u omisión que la genere.”*⁷⁴

⁷³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá D.C., julio dieciocho (18) de dos mil siete (2007). Radicación número: 08001-23-31-000-2005-03595-01(AP). Actor: ASOCIACION UNION NACIONAL DE COMERCIANTES – UNDECO. Demandado: MUNICIPIO DE BARRANQUILLA. Referencia: ACCION POPULAR

⁷⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C. diecisiete (17) de julio de dos mil tres (2003). Radicación número: 25000-23-27-000-2000-0111-01(AP-0111). Actor: DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Demandado: DISTRITO CAPITAL Y OTROS.

De lo anterior se concluye que las medidas cautelares en sede popular pueden decretarse en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte, siempre que se pruebe la vulneración actual o inminente de un derecho colectivo y que en esa vulneración esté comprometido, por acción u omisión, el sujeto demandado⁷⁵.

Al respecto, el Consejo de Estado⁷⁶ ha referido que para poder determinar si la medida cautelar decretada por el juez popular es acertada, se debe indagar si se evidencia de forma manifiesta si los fundamentos fácticos tienen un principio de prueba sobre su ocurrencia y si la medida decretada tiene el efecto útil de *“prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado”*, por cuanto la procedencia de la medida cautelar pende de la demostración o de la inminencia a un daño, para prevenirlo, o de la causación actual de un daño, para hacerlo cesar.

El mismo alto tribunal⁷⁷ ha establecido que constituyen presupuestos para decretar una medida cautelar en una acción popular, con fundamento en el artículo 25 de la ley 472 de 1998, los siguientes:

Los mencionados presupuestos, de acuerdo con la citada normativa, hacen relación a lo siguiente: a) en primer lugar, a que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, pues de otra manera no podrían explicarse las finalidades de la medida cautelar, que apuntan a prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que ya se consumó; b) en segundo lugar, es evidente que la decisión del juez al decretar la medida cautelar debe estar plenamente

⁷⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C. diecisiete (17) de julio de dos mil tres (2003). Radicación número: 25000-23-27-000-2000-0111-01(AP-0111). Actor: DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Demandado: DISTRITO CAPITAL Y OTROS.

⁷⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ. Bogotá, D. C., cinco (5) de agosto de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 70001-23-31-000-2004-0118-01(AP). Actor: HECTOR TERCERO MERLANO GARRIDO. Demandado: MUNICIPIO DE SINCE -SUCRE-. Referencia: ACCION POPULAR.

⁷⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá, D. C., treinta (30) de agosto de dos mil siete (2007). Radicación número: 05001-23-31-000-2005-03461-01(AP). Actor: LUZ STELLA CORREA Y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLIN Y OTROS. Referencia: APELACION INTERLOCUTORIO.

motivada; y c) en tercer lugar, para adoptar esa decisión, el juez debe tomar en consideración los argumentos contenidos en la petición que eleven los demandantes en ese orden, es decir, para que se decrete tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido.

Ahora bien, con respecto a la oposición a las medidas previas, conforme al artículo 26 ibídem, solo puede fundamentarse para: a) evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger; b) evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público; o c) evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un fallo desfavorable. Al tenor de la citada norma *“(c)orresponde a quien alegue estas causales demostrarlas”*. Sobre este particular el máximo tribunal de lo contencioso administrativo⁷⁸ ha precisado que resulta importante tener en cuenta los efectos que ha de producir la medida previa decretada, con el objeto de que se profiera una medida que, además de ser necesaria para la garantía del derecho colectivo vulnerado o puesto en peligro, no resulte lesiva al propio derecho, al interés público o al demandado en grado tal que para éste sea imposible cumplir un eventual fallo desfavorable.

De igual manera, se debe proceder a la revocatoria de la medida cautelar decretada, cuando de las pruebas arrojadas al proceso se verifique que ya ha cesado la vulneración de los derechos colectivos invocados y que ya no es necesaria la medida cautelar al evidenciarse una situación superada⁷⁹.

⁷⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C. diecisiete (17) de julio de dos mil tres (2003). Radicación número: 25000-23-27-000-2000-0111-01(AP-0111). Actor: DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Demandado: DISTRITO CAPITAL Y OTROS.

⁷⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE. Bogotá D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 13001-23-31-000-2005-01023-01AP). Actor: GUILLERMO VILLANUEVA ALCAZAR. Demandado: PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA - DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS. Referencia: APELACION AUTO. ACCION POPULAR.

Por último, en cuanto a la procedencia del recurso de apelación contra las decisiones sobre medidas cautelares en el trámite de acciones populares, la línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado⁸⁰ ha sido consistente en señalar que sólo procede el recurso de apelación contra el auto que las decreta y no con respecto al que las niega, ya que *“existe norma que regula el punto, como lo es el artículo 26 de la Ley 472 de 1998, el cual circunscribe el recurso de apelación al auto que decreta tales medidas, de donde cabe deducir que no establece o prevé dicho recurso respecto del auto que las niega.”*

Por otra parte, sobre la facultad que le ha dado la ley y el papel que desempeña el juez en el decreto de medidas previas como garante de los derechos e intereses colectivos, Correa Palacio señala que *“(l)as medidas cautelares tienen por objeto que el tiempo transcurrido en el proceso no afecte intereses que son de mayor valía para la comunidad, o no causen un agravio a un interés subjetivo, en este último evento a partir del buen derecho del demandante y el peligro de la mora (pumus boni iuris e periculum in mora).”* (2008. p. 145)

Para la aplicación de esas medidas de cautela, la jurisprudencia ha reclamado la aplicación de criterios tales como la instrumentalidad, la idoneidad, la proporcionalidad y la variabilidad, en el entendido de que son aspectos que definen el núcleo esencial de las medidas cautelares, y que las diferencian de otras instituciones. Se ha señalado que: *“La instrumentalidad alude a que las medidas cautelares existen por estar pendiente un proceso y dejan de tener razón de ser cuando esten finaliza; la idoneidad versa sobre la adecuación de la medida a la situación jurídica cautelable, es decir, que la medida ha de corresponderse con el objeto del proceso incoado o que se incoará; la proporcionalidad corresponde al mínimo sacrificio de los derechos del demandado, y por lo mismo, si son varias las medidas que se deben acordar, debe adoptarse la menos perjudicial, e incluso, si las circunstancias varían, deberá modificarse por una menos gravosa; y la variabilidad atañe con el carácter temporal, provisional, condicionado y susceptible de modificación y alzamiento.”*(p. 152)

⁸⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá, D. C., veintidós (22) de abril del dos mil cuatro (2004). Radicación número: 07001-23-31-000-2003-0002-02(AP). Actor: IVÁN DANILO LEÓN LIZCANO Y OTRO

Se tiene entonces que las medidas cautelares se convierten en un instrumento procesal de gran importancia en la actividad judicial, puesto que exige una mayor actividad del juez desde el inicio del ejercicio de la acción, buscando una mayor eficiencia a prevención en la protección de los derechos colectivos, de tal manera que se eviten daños irreversibles que al perturbar intereses del conglomerado implican un mayor impacto de afectación. Es decir, que la adopción de medidas anticipadas y urgentes por parte del juez previenen la consumación del perjuicio o cuando este se ha cumplido que sus efectos sean mayores, en aras de precaver que en una eventual decisión favorable a la petición de protección del derecho colectivo, por el paso del tiempo, una vez se adopte sea demasiado tarde. La medida cautelar entonces se constituye en un procedimiento rápido y expedito que previene la consumación de un daño mayor o irreparable, que en materia de intereses colectivos encuentra mayor justificación, en cuanto que el administrador de justicia cuenta con amplias atribuciones para que de manera anticipada ordene la cesación de los riesgos actuales, dada la importancia de los derechos en juego.

Lo anterior tampoco puede llegar al extremo de establecer una facultad omnimoda o arbitraria del juez en la adopción de medidas cautelares, por cuanto su ejercicio implica moderación, motivación y razonabilidad.

Es así que como lo advierte la jurisprudencia contencioso administrativa, las medidas cautelares tienen vigencia temporal la que desaparece una vez son remplazadas por la decisión contenida en la sentencia que es la que finalmente establece la orden definitiva de protección, van encaminadas a la necesidad de acceder anticipadamente a lo solicitado en la demanda, no deben menoscabar derechos o intereses superiores a aquellos que se busca proteger y deben adecuarse durante el trámite del proceso a las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodean la vulneración o amenaza de los derechos colectivos.

Ahora bien, con respecto a las medidas preventivas solicitadas y decretadas en el trámite de acciones populares en el Circuito Administrativo de Cartago, Valle del Cauca, se tiene lo siguiente:

Tabla No. 5. Medidas preventivas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca (2007-2009).

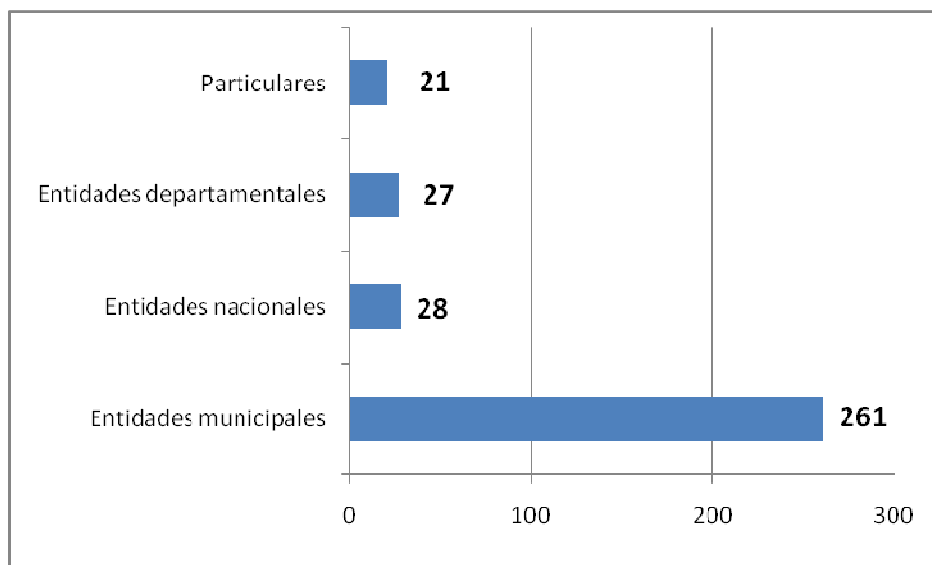
Medidas preventivas	Número
Solicitadas	15
Concedidas	2

Se observa que la práctica de solicitud de medidas preventivas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, ha sido mínima, ya que de 250 demandas admitidas sólo fueron solicitadas en 15 procesos, siendo concedidas sólo en 2 oportunidades.

También es de advertir que en ninguno de los procesos revisados se halló un caso donde se decretara oficiosamente una medida preventiva. Esta inactividad del juez en el ejercicio de la referida facultad, se atribuye principalmente a (i) la ausencia de prueba indicativa, en el transcurso del proceso, de la necesidad de prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado, lo que sólo viene a determinarse al momento de fallar, que es cuando se tiene la oportunidad de valorar las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso y al verificarse la vulneración o amenaza del derecho colectivo se procede a impartir la orden correspondiente en la parte resolutive de la sentencia; y (ii) la congestión judicial tanto por los procesos ordinarios como las múltiples acciones populares incoadas ante el despacho, que impiden el estudio juicioso de la necesidad del decreto de la medida preventiva.

2.6 LA PARTE PASIVA EN LAS ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

Gráfico No. 9. Demandados en las acciones populares en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca (2007-2009)



Las entidades de carácter municipal son las principales demandadas en las 309 acciones populares incoadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, ya que fueron vinculadas como accionadas en 261 de las acciones. De la misma manera, también fueron vinculadas como accionadas entidades de carácter nacional en 28 casos, de carácter departamental en 27 y particulares en 21.

El que entidades públicas de carácter municipal sean las que en su gran mayoría tengan la calidad de demandadas, se explica por la jurisdicción territorial del despacho judicial, por cuanto ésta concentra los municipios del norte del departamento del Valle del Cauca, donde la presencia de entidades públicas de carácter departamental y nacional es reducida, y también entendiendo que el municipio de Cartago es uno de los que se encuentran más alejados de la capital

del departamento. La vinculación de entidades públicas de carácter departamental y nacional se ha dado principalmente en casos donde se solicita el mantenimiento de vías de categoría departamental o nacional y en temas ambientales donde existe una eventual responsabilidad concurrente de la Nación, a través del ministerio de ambiente, vivienda y desarrollo territorial; de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca o del departamento del Valle del Cauca. En lo que tiene que ver con la vinculación de particulares, ella se ha dado en los eventos que por fuero de atracción, al encontrarse como accionada una entidad de naturaleza pública, concurre la responsabilidad de una persona de derecho privado en la presunta vulneración o amenaza del derecho o interés colectivo invocado. La intervención de esas personas de derecho privado se ha presentado principalmente en casos donde se invoca la protección del derecho colectivo relacionado con la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, concretamente con respecto a la accesibilidad de personas con movilidad reducida a edificaciones de propiedad de particulares.

Tabla No. 6. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por contestación de la parte demandada (2007-2009)

Acciones Populares	Número	Porcentaje
Contestadas dentro del término con excepciones	166	66.4%
Contestadas dentro del término sin excepciones	66	26.4%
Contestadas por fuera de término	12	4.8%
No contestadas	6	2.4%

Total	250	100%
-------	-----	------

Ahora en lo que corresponde a la actitud defensiva de las entidades accionadas teniendo como referente la presentación oportuna de escrito de contestación de la demanda y formulación de excepciones, se tiene que de las demandas admitidas de acción popular (250), el 66.4% (166) fueron contestadas oportunamente con formulación de excepciones, el 26.4% (66) fueron contestadas oportunamente sin formulación de excepciones, el 4.8% (12) fueron contestadas extemporáneamente y el 2.4% (6) no fueron contestadas. Aunque lo ideal es que en el 100% de los casos las entidades deberían contestar oportunamente las demandas judiciales que se interpongan en su contra, bajo las premisas del deber legal de defensa de los intereses del Estado y el ejercicio del derecho de contradicción, se considera que ha existido una alta defensa de las entidades accionadas, por cuanto en el 92.8% (232) de las acciones se procedió a la contestación oportuna de la demanda y sólo en el 7.2% (18) se contestó extemporáneamente o no se contestó.

2.7 AUDIENCIAS ESPECIALES DE PACTO DE CUMPLIMIENTO CELEBRADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

La audiencia especial de pacto de cumplimiento se encuentra establecida en el artículo 27 de la ley 472 de 1998 como un instrumento que permite a las partes de común acuerdo encontrar fórmulas de acuerdo para proteger los derechos e intereses colectivos que están siendo amenazados o vulnerados, con la presencia del juez contencioso administrativo para asegurar la legalidad de lo que se establezca, dando lugar a la finalización del litigio mediante sentencia que adopta el pacto de cumplimiento, decisión que hace tránsito a cosa juzgada.⁸¹

⁸¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C, diecinueve (19) de agosto de dos mil nueve (2009). Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01663-01(AP). Actor:

Sobre la naturaleza y alcance del pacto de cumplimiento, el Consejo de Estado⁸² ha señalado que es de naturaleza conciliatoria⁸³, y es resultado de un acuerdo “a que llegan las partes en relación con los hechos que motivaron la presentación de la acción popular, constituyéndose en una etapa procesal obligatoria en donde el demandado reconoce la amenaza o vulneración al derecho o interés colectivo y en la que se concertan las diferentes formas en que será protegido o restablecido⁸⁴”. Constituyéndose así el pacto de cumplimiento en un mecanismo alternativo para la solución de conflictos dentro del trámite de las acciones populares. Para atribuir naturaleza conciliatoria al pacto de cumplimiento, el Consejo de Estado se sirve de jurisprudencia constitucional, producida cuando se estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 27 de la ley 472:

En efecto, el objetivo que persigue ese pacto es, previa la convocatoria del juez, que las partes puedan llegar a un acuerdo de voluntades para obtener el oportuno restablecimiento y reparación de los perjuicios ocasionados a los derechos e intereses colectivos, dando con ello una terminación anticipada al proceso y solución de un conflicto y por ende, un menor desgaste para el aparato judicial.

No se trata entonces, como erróneamente lo interpreta el demandante, de la negociación de la sanción jurídica, ni menos aún, que con el citado mecanismo se esté atentando contra la eficacia de la acción popular. Por el contrario, ese acuerdo contribuye a obtener

DAGOBERTO RAMIREZ VILLAMIL. Demandado: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D.C. Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR.

⁸² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-00244-01(AP). Actor: WILLIAM REINI FARIAS PEDRAZA Y OTRO. Demandado: BANCAFE. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION SENTENCIA. Se reitera en CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009). Radicación número: 23000-12-33-000-2004-00618-01(AP). Actor: FUNDACION AMBIENTAL GRITO DE LA TIERRA. Demandado: MUNICIPIO DE PUEBLO NUEVO – CORDOBA. Referencia: ACCION POPULAR-APELACION SENTENCIA

⁸³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, providencia de 15 de junio de 2000. Expediente No. AP-052.

⁸⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA, providencia de 24 de agosto de 2001. Expediente No. AP-100; CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, providencia de 15 de diciembre de 2004. Expediente No. AP-0221.

la pronta reparación de los perjuicios ocasionados por la vía de la concertación, reduciendo los términos del proceso y en consecuencia, de la decisión que debe adoptar el juez, todo ello, en desarrollo de los principios constitucionales ya enunciados. De igual forma, mediante el compromiso que suscriben las partes y que se consigna en el proyecto de pacto, se busca prever oportunamente la violación de los intereses colectivos, y por consiguiente, su efectiva protección y reparación.

Otro argumento que desvirtúa la interpretación del mencionado pacto como un medio para negociar la sanción jurídica, se refiere al hecho de que la conciliación versa sobre algo que se encuentra pendiente de determinación, pues al momento de intentarse el pacto de cumplimiento, aún no se ha impuesto sanción alguna al infractor. A lo anterior se agrega, que el intento de acuerdo parte de la base de que quien ha ocasionado la afectación de los derechos e intereses colectivos reconozca su infracción y acepte cuando fuere del caso, la reparación de los daños ocasionados, en beneficio de los directamente perjudicados y de la sociedad en general (...).⁸⁵ (subrayado del Consejo de Estado)

En contraposición a lo anterior, en jurisprudencia reciente, ha indicado el Consejo de Estado⁸⁶ que la audiencia de pacto de cumplimiento no es asimilable a la audiencia de conciliación de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil y por ello no es viable en aquella la disposición, renuncia o negociación de los derechos e intereses colectivos, *“toda vez que se trata de derechos cuyo titular es una colectividad, y lo que se pretende con el acuerdo es lograr la forma efectiva de protegerlos.”*

Ahora bien, en cuanto a los requisitos que debe reunir el pacto de cumplimiento en materia de acciones populares, la jurisprudencia del Consejo de Estado⁸⁷ ha precisado que (i) las partes deberán formular un proyecto de pacto de cumplimiento; (ii) a su celebración deberán concurrir todas las partes interesadas;

⁸⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-215 de 1999.

⁸⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Bogotá, D.C., quince (15) de abril dos mil diez (2010). Radicación número: 17001-23-31-000-2003-00310-01(AP). Actor: FRANCISCO JAVIER GUTIERREZ Y OTROS. Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CALDAS Y OTRO. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR

⁸⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, providencia de 24 de febrero de 2005, expediente AP 912.

(iii) se debe determinar la forma de protección de los derechos colectivos que se encuentran vulnerados; (iv) cuando sea posible, determinar la forma en que se restablezcan las cosas a su estado anterior; (v) las correcciones realizadas por el juez al pacto deberán contar con el consentimiento de las partes; y (vi) el acuerdo logrado debe ser aprobado por el juez a través de una sentencia, dado que es mediante una providencia de esta clase, que se imparte aprobación al pacto de cumplimiento.

Finalmente, con respecto al cumplimiento del acuerdo logrado entre las partes en audiencia especial y aprobado por el juez, el Consejo de Estado⁸⁸, con fundamento en lo establecido en el inciso final del artículo 27 de la ley 472 de 1998, ha resaltado que *“el juez conservará la competencia para la ejecución del acuerdo pactado y la misma ley prevé la sanción en caso de incumplimiento.”*

Sobre el mismo tema, el Consejo de Estado⁸⁹ ha señalado que si del examen de los elementos de prueba obrantes en la actuación, se advierte que la entidad obligada incurre en desacato de lo decidido en la sentencia aprobatoria del pacto de cumplimiento celebrado por las partes, estando legalmente ejecutoriada y, por ende, de obligatorio cumplimiento, constituyéndose en un desconocimiento a lo acordado entre las partes, no siendo justificable los motivos aducidos por aquella para abstenerse de cumplir el compromiso adquirido en la audiencia especial de pacto de cumplimiento, y existiendo ánimo de desatender la orden del juez de la acción popular, resulta procedente la imposición de una sanción pecuniaria por dicha conducta, en los términos del artículo 41 de la ley 472 de 1998 que establece que la persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares,

⁸⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION CUARTA. Magistrada ponente: MARIA INES ORTIZ BARBOSA. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de mayo de dos mil uno (2001). Radicación: 41001-23-31-000-2000-3874-01(AP-080). Actor: CECILIA MEJÍA POLANÍA. Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA (HUILA). Referencia: APELACIÓN SENTENCIA.

⁸⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá, D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil seis (2006). Radicación número: 50001-23-31-000-2004-90734-01(AP). Actor: DOLLY CASTRO CESPEDES. Demandado: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO. Referencia: Acción Popular

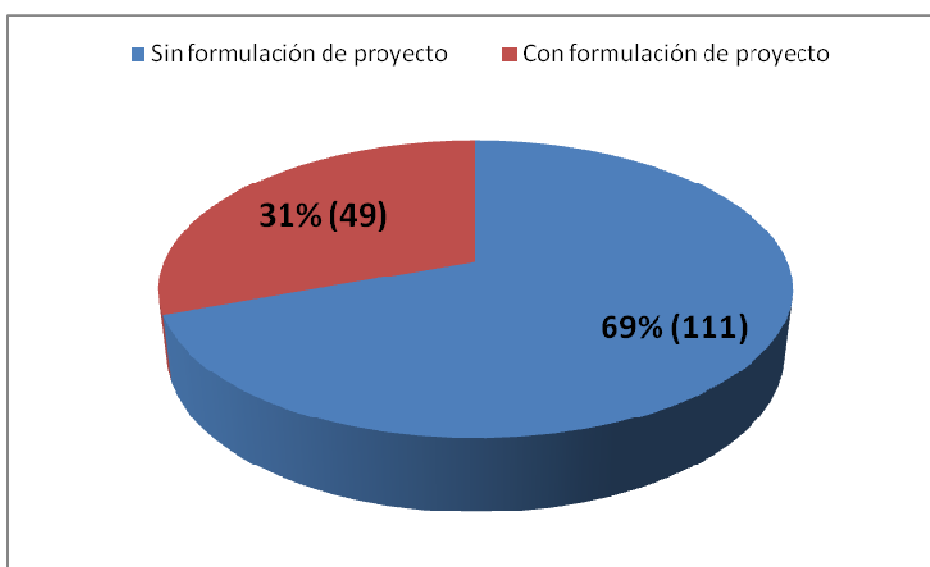
incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

Agrega el mismo alto tribunal que:

2.- La sanción por desacato es una medida disciplinaria impuesta por el juez que profirió el fallo dentro de la acción popular y exige que se reúnan dos requisitos: uno objetivo, referido al incumplimiento de la orden, y otro subjetivo, relativo a la culpabilidad de la persona encargada de su cumplimiento.

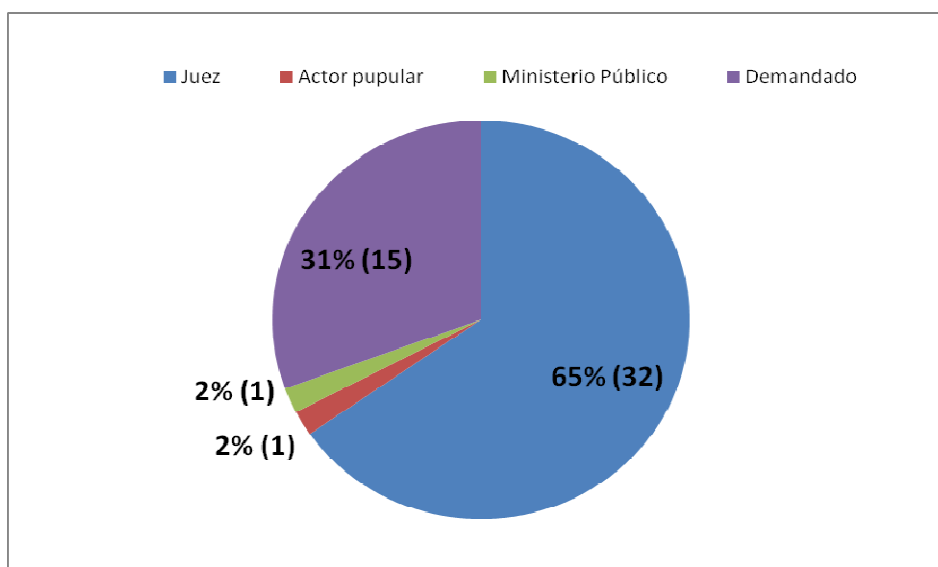
En efecto, el desacato consiste en una conducta que, mirada objetivamente por el juez, implica que el fallo no ha sido cumplido y, desde el punto de vista subjetivo, que existe negligencia comprobada de la persona encargada del cumplimiento de la decisión, no pudiendo, por tanto, presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento, pues es menester acreditar una responsabilidad subjetiva, reflejada en la intención o marcado ánimo caprichoso e injustificado de desatender la orden impartida.

Gráfico No. 10. Audiencias de pacto de cumplimiento en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por formulación de proyecto (2007-2009)



Con respecto a la práctica judicial registrada en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, de las 160 audiencias especiales de pacto de cumplimiento celebradas con respecto a las demandas de acción popular presentadas desde 2007 hasta 2009, se observa que la tendencia mayoritaria es la ausencia de formulación de proyecto de pacto de cumplimiento. Sobre el particular, en el 69% de las audiencias (111) no se formuló proyecto de pacto de cumplimiento y en el 31% (49) si se efectuó propuesta de pacto de cumplimiento. En terminos generales, se observa que se ha desaprovechado la audiencia especial de pacto de cumplimiento, como escenario establecido por la ley y respaldado por la jurisprudencia, para lograr un acuerdo entre las partes que de manera anticipada ponga fin al proceso y permita, a través del consenso, la protección de los derechos colectivos invocados por los actores populares. Esto también va en contravía de los principios de celeridad y economía procesal, por cuanto la falta de acuerdo en la referida audiencia implica que el proceso judicial continúe con la etapa de decreto y práctica de pruebas, alegatos y sentencias de primera y segunda instancia, lo que se traduce en un mayor desgaste de la administración de justicia.

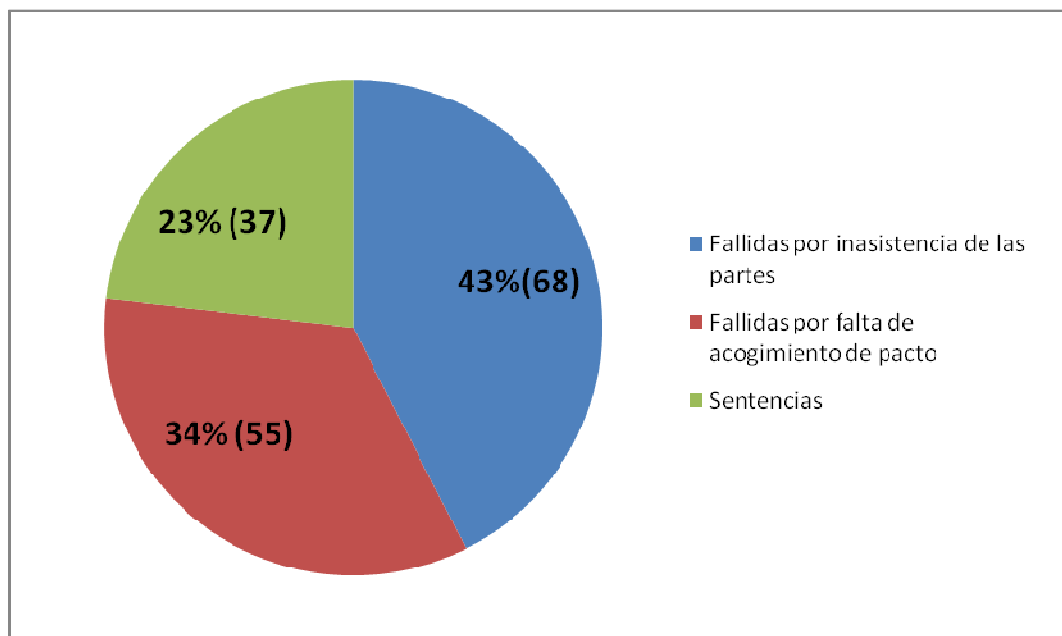
Gráfico No. 11. Iniciativa de formulación de proyecto en las audiencias de pacto de cumplimiento en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca (2007-2009)



En cuanto a la iniciativa de formulación de proyecto en las audiencias especiales de pacto de cumplimiento celebradas en el despacho durante el tiempo objeto de estudio, se tiene que de las audiencias donde surgió la referida formulación (49), en el 65% (32) provino de juez, en el 31% (15) de la parte accionada, en el 2% del actor popular y en el 2% del Ministerio Público. Sobre este aspecto se concluye que el mayor protagonismo en la formulación de proyectos de pacto de cumplimiento ha estado en cabeza del despacho judicial, que las entidades accionadas también han tenido interés en aprovechar dicha oportunidad procesal para dar por terminado el proceso y que la iniciativa de los actores populares y el Ministerio Público sobre el particular ha sido reducida.

La falta de iniciativa en la formulación de proyecto de pacto de cumplimiento por parte del juez y el Ministerio Público, se debe a la ausencia de pruebas que permitan en etapa tan anticipada establecer la efectiva vulneración o amenaza de los derechos colectivos invocados y las posiciones extremas expuestas por las partes que traducen la falta de ánimo conciliatorio. En lo que tiene que ver con las entidades accionadas, las principales causas se adjudican a la falta de una política conciliatoria, la seguridad de la ausencia de vulneración del derecho colectivo y el temor a que llegando a un acuerdo en la sentencia el juzgado proceda al reconocimiento del incentivo a favor del actor popular. Y finalmente, con respecto al actor popular la falta de formulación de proyecto de pacto de cumplimiento se atribuye al temor que en la sentencia aprobatoria del mismo se niegue el reconocimiento del incentivo económico.

Gráfico No. 12. Eficacia de las audiencias de pacto de cumplimiento en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca (2007-2009)



Ahora bien, en cuanto a la eficacia de la audiencia especial de pacto de cumplimiento examinada si a través de ella fue posible dar por terminado el proceso por sentencia aprobatoria de proyecto de pacto de cumplimiento o fue declarada fallida en los términos establecidos por el artículo 27 de la ley 472 de 1998, se concluye que aquélla ha sido reducida. De las audiencias especiales de pacto de cumplimiento objeto de análisis (160), el 77% (123) se declararon fallidas por inasistencia de algunas de las partes o por falta de formulación o acogimiento de pacto de cumplimiento y sólo el 23% (37) conllevaron a sentencia aprobatoria de proyecto de pacto de cumplimiento.

En lo que corresponde a las audiencias especiales de pacto de cumplimiento declaradas fallidas (123) se tiene que la mayor causa para llegar a dicha decisión correspondió a la inasistencia de alguna de las partes. Es así que del total de audiencias fallidas (123), en el 55% (68) lo fue por inasistencia de las partes y en

el 45% (55) lo fue por falta de formulación o acogimiento de pacto de cumplimiento.

Como ya quedó establecido, se ha desaprovechado la audiencia especial de pacto de cumplimiento para que de manera anticipada se llegue a un acuerdo sobre lo planteado por el actor popular, lo que significa un mayor desgaste del aparato judicial, el Ministerio Público y las mismas partes en el trámite de la acción. Frente a la ausencia de formulación de proyecto de pacto ya se enumeraron las causales de las mismas con relación a cada uno de los intervinientes en el proceso. La mayoría de las audiencias fueron declaradas fallidas por inasistencia de alguna o de ambas partes, que en lo que tiene que ver con el actor popular se observa que se debe por el abandono del trámite de la acción, al limitarse a presentar la demanda y luego desatenderla totalmente, y la presentación de excusas por razones médicas, compromisos laborales, cruce con otras audiencias, imposibilidad económica de traslado de otra ciudad y problemas de seguridad; y con respecto a las entidades accionadas, la justificación de inasistencia se da principalmente por compromisos de los representantes legales para la atención de otros asuntos.

Tabla No. 7. Pactos de cumplimiento en acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca con término vigente.

No.	Entidad(es) obligada(as)	Compromiso(s) adquirido(s)	Término
1	Hospital Departamental San Antonio de Roldanillo ESE	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	1 año
2	Hospital Departamental San Rafael de Zarzal ESE	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	2 años

3	Hospital Gonzalo Contreras de La Unión ESE	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	2 años
4	Hospital Pedro Sanz Díaz de Ulloa ESE	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	1 año
5	Hospital San Vicente de Paúl de Alcalá ESE	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	2 años
6	Municipio de Alcalá	Elaborar una política sectorial de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física, de conformidad con lo establecido en la ley 1275 de 2009, que garantice de manera programática el acceso a la información y atención públicas de las personas de talla baja	6 meses
7	Municipio de Caicedonia	Adelantar las actividades tendientes a poner las señales de tránsito, demarcaciones viales y señales preventivas, reglamentarias e informativas en todos los cruces donde concurre la vía férrea y las calles del municipio.	18 meses
8	Municipio de Cartago	Construir un sistema de acceso de rampas a personas con movilidad física reducida en el puente peatonal ubicado en la calle 21 con carrera 3, al frente del Colegio Técnico Diocesano Santa María.	30 de junio de 2011
9	Municipio de La Unión	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	1 año
10	Municipio de La Victoria	Adelantar las actividades necesarias tendientes a demarcar las zonas escolares y poner las señales de tránsito, demarcaciones viales y señales preventivas, reglamentarias e informativas en todos los colegios y escuelas del municipio	31 de diciembre de 2010
		Elaborar una política sectorial de	

11	Municipio de Obando	accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física, de conformidad con lo establecido en la ley 1275 de 2009, que garantice de manera programática el acceso a la información y atención públicas de las personas de talla baja	1 año
12	Municipio de Roldanillo	Elaborar una política sectorial de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física, de conformidad con lo establecido en la ley 1275 de 2009, que garantice de manera programática el acceso a la información y atención públicas de las personas de talla baja	6 meses
13	Municipio de Sevilla	Adelantar las actividades tendientes a poner las señales de tránsito, demarcaciones viales y señales preventivas, reglamentarias e informativas en todos los cruces donde concurre la vía férrea y las calles del municipio.	31 de diciembre de 2010
14	Municipio de Toro	Elaborar una política sectorial de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física, de conformidad con lo establecido en la ley 1275 de 2009, que garantice de manera programática el acceso a la información y atención públicas de las personas de talla baja	6 meses
15	Municipio de Ulloa	Adelantar las actividades necesarias tendientes a demarcar las zonas escolares y poner las señales de tránsito, demarcaciones viales y señales preventivas, reglamentarias e informativas en todos los colegios y escuelas del municipio	18 meses
16	Municipio de Ulloa	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	31 de diciembre de 2010
17	Municipio de Ulloa	Acondicionar las rejillas en sentido transversal al tránsito vehicular	2 años

Tabla No. 8. Pactos de cumplimiento en acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca con término vencido.

No.	Entidad(es) obligada(as)	Compromiso(s) adquirido(s)	Término	Se cumplió(eron) el(los) compromiso(s)
1	Municipio de Alcalá	Realizar una campaña pedagógica, dentro del mes siguiente a la fecha de ejecutoria de la presente providencia, en el perímetro urbano del municipio, sobre la importancia de respetar el espacio público en especial los andenes y las calles; realizar un censo para determinar que establecimientos públicos ocupan el espacio público y; adelantar procesos administrativos tendientes a imponer las sanciones a que haya lugar a los propietarios de los establecimientos de comercio que ocupen el espacio público.	1 mes	No
2	Municipio de Alcalá	Adecuar oficina para la atención de discapacitados e identificar las personas con limitaciones.	1 mes	Sí (suscripción de contratos por \$3.400.000.00)
3	Municipio de Alcalá	Presentar proyecto de acuerdo para la creación de la gaceta municipal.	Inmediata	Sí (publicación de gaceta por \$8.000.000.00)
4	Municipio de Bolívar	Adecuar oficina para la atención de población discapacitada, señalar mediante avisos y elaborar censo sobre	3 meses	No

		dicha población.		
5	Municipio de Caicedonia	Ejecutar política sectorial de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física, de la alcaldía del municipio de Caicedonia – Valle del Cauca, que garantice de manera programática los derechos fundamentales a la igualdad, y el acceso a la información y atención al público de las personas de talla baja, en los diferentes escenarios de atención al público.	Inmediato	Si (expedición de acto administrativo).
6	Municipio de El Dovio	Adecuar la oficina de Acción Social con señalización y avisos luminosos.	30 días	Sí
7	Municipio de El Dovio	Actualizar el censo de personas con limitaciones	2 meses	Sí
8	Municipio de La Unión	Ejecutar política sectorial de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física, de la alcaldía del municipio de Caicedonia – Valle del Cauca, que garantice de manera programática los derechos fundamentales a la igualdad, y el acceso a la información y atención al público de las personas de talla baja, en los diferentes escenarios de atención al público.	Inmediato	Si (expedición de acto administrativo).

9	Municipio de La Victoria	Adecuar una oficina para la atención de personas con limitaciones, implementar señalización para ciegos y sordo-ciegos, y presentar ante el concejo municipal un proyecto de acuerdo para adoptar un plan de desarrollo institucional para la adecuación de las oficinas para la atención de personas discapacitadas.	6 meses	Sí (suscripción de contrato por \$1.785.000.00)
10	Municipio de La Victoria	Hacer un censo con el fin de determinar y localizar personas con limitaciones.	9 meses	Sí (suscripción de contrato por \$389.000.00)
11	Municipio de Roldanillo	Adecuar oficina para la atención de discapacitados e identificar las personas con limitaciones.	8 meses	No
12	Municipio de Toro	Identificar la población con limitaciones físicas.	7 meses	No
13	Municipio de Toro	Adecuar oficina de atención a personas con limitaciones y capacitar a funcionarios en el lenguaje de señas y realizar avisos en sistema braille.	3 meses	Sí
14	Municipio de Zarzal	Ejecutar política sectorial de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física, de la alcaldía del municipio de Caicedonia – Valle del Cauca, que garantice de manera programática los derechos fundamentales a la	Inmediato	Si (expedición de acto administrativo).

		igualdad, y el acceso a la información y atención al público de las personas de talla baja, en los diferentes escenarios de atención al público.		
15	Nación – Rama Judicial	Poner en funcionamiento una oficina en un primer piso para la atención de personas con limitaciones físicas.	2 meses	Sí
16	Departamento del Valle del Cauca	Construir un muro que impida el acceso al Centro Administrativo Distrital	30 días	Sí (suscripción de contrato por \$765.000.00)
17	Municipio de Cartago y Ecartago	Construir alcantarillado y pavimentar vía en el barrio La Esperanza del municipio de Cartago	1º de julio de 2008	Sí (suscripción de contratos por \$327.493.803.00)

De los pactos de cumplimiento aprobados mediante sentencia en las acciones populares presentadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, se observa que los compromisos adquiridos apuntan principalmente a la adecuación de la infraestructura física de las entidades públicas para que permitan el acceso de personas en condición de discapacidad. Esos compromisos se refieren al cumplimiento de la ley 982 de 2005 en cuanto a introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio de las personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas en cinco hospitales y tres alcaldías municipales; la elaboración de políticas sectoriales de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física para la atención de personas de talla baja de conformidad con la ley 1275 de 2009 en siete municipios; la adecuación de oficinas para la atención de las personas en condición de discapacidad en cinco alcaldías municipales; la adecuación de un puente peatonal para el acceso de personas con movilidad reducida; y la actualización de los censos de personas en condición de discapacidad en tres municipios.

Por otra parte, también se adquirieron compromisos sobre la señalización de tránsito de la vía férrea de un municipio, la señalización de zonas escolares de tres municipios, el acondicionamiento de las rejillas de alcantarilla en un municipio, el control del espacio público en un municipio, la creación de una gaceta municipal y la construcción de un muro en una edificación pública y el alcantarillado y el pavimento de una vía en el barrio de un municipio.

Finalmente, se advierte que por el incumplimiento de los compromisos adquiridos por las entidades demandadas en las audiencias especiales de pacto de cumplimiento y aprobados por el despacho mediante sentencia debidamente ejecutoriada, no se tramitó ningún incidente de desacato.

2.7.1 Subreglas aplicadas por el Consejo de Estado con respecto al reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares, cuando el proceso termina en pacto de cumplimiento. En sentencia arquimédica de la sección tercera del Consejo de Estado⁹⁰ se hace referencia a que la interpretación dada por las distintas secciones sobre la oportunidad procesal que tiene el juez para fijar y reconocer el monto del incentivo económico al actor popular no ha sido uniforme, y puede agruparse en dos grandes líneas jurisprudenciales:

2.7.1.1 Tesis restrictiva: El incentivo económico a favor del actor popular no procede cuando el proceso termina en un pacto de cumplimiento. Una primera línea que se denomina “restrictiva”, niega la posibilidad del reconocimiento del incentivo económico en la sentencia aprobatoria del pacto de cumplimiento, con fundamento en el artículo 34 de la ley 472 de 1998. Según esta tesis, en una interpretación taxativa de lo contemplado en éste artículo, ha permitido sostener que el juez sólo tiene competencia para reconocer y fijar el monto del incentivo en la sentencia que acoja las pretensiones del demandante, circunscribiéndose tal

⁹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil seis (2006). Radicación número: 52001-23-31-000-2004-02180-01 (AP). Actor: SANDRA MERCEDES RIVAS JIMENEZ. Demandado: MUNICIPIO DE PASTO. Referencia: ACCION POPULAR.

reconocimiento a aquellos procesos en donde se cumplió con todas sus etapas, léase presentación de la demanda, admisión, notificación, traslado, contestación, audiencia de pacto de cumplimiento fallida, periodo probatorio, presentación de alegatos y sentencia. Esta línea jurisprudencial no da vía al reconocimiento del incentivo cuando el proceso ha terminado a través de un pacto de cumplimiento en el cual las partes acuerdan que los derechos colectivos invocados como amenazados o vulnerados en la demanda, quedan amparados en los términos fijados por ellos y cuya aprobación está supeditada a la aprobación por parte del juez.⁹¹

Esta posición que ha sido sostenida principalmente por la sección primera de la sala de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado⁹², argumenta que el incentivo creado por el artículo 39 de la ley 472 de 1998 constituye un reconocimiento a la labor diligente desplegada por el demandante en defensa de los derechos colectivos, norma esta que debe analizarse armónicamente con el citado artículo 34, ibídem, que alude a que en la sentencia que acoja las pretensiones de la demanda se fijará el incentivo, lo que significa que solo hay lugar al mismo en caso de dictarse sentencia estimatoria y no en tratándose de la que aprueba el pacto de cumplimiento.

⁹¹ Constituyen ejemplos de la línea restrictiva: Consejo de Estado, sentencias de 4 de abril de 2002 (Expediente AP-9407); 6 de febrero de 2003 y 27 de noviembre de 2003 (Expediente AP-00962 y AP-00355, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo); Sección Primera, sentencia del 15 de marzo de 2001. Exp. AP-010-2000; Sección Primera, sentencia del 7 de octubre de 2001. Exp. AP-164-2001; Sección Primera, sentencia del 22 de noviembre de 2001. Exp. AP-1086-2000; Sección Segunda, sentencia del 1 de marzo de 2001. Exp. AP-015-2000; Sección Segunda, sentencia del 24 de agosto de 2000. Exp. AP-090; Sección Segunda, sentencia del 27 de julio de 2000. Exp. AP-061; Sección Segunda, sentencia del 24 de agosto de 2000. Exp. AP-056 y Sección Cuarta, sentencia del 15 de septiembre de 2000. Exp. AP-069. Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 15 de marzo de 2001. Exp. AP-010-2000.

⁹² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo de dos mil seis (2006). Radicación número: 73001-23-31-000-2003-00735-01(AP). Actor: EVELIO GOMEZ GODOY. Demandado: MINISTERIO DE TRANSPORTE Y EL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS. Referencia: APELACION SENTENCIA. Y CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Bogotá, D.C., tres (3) de julio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 70001-23-31-000-2005-00057-01(AP). Actor: SAMUEL SANABRIA VILLA. Demandado: MUNICIPIO DE BUENAVISTA – SUCRE. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR.

En una de las decisiones⁹³ que ha acogido esta línea restrictiva, que niega el reconocimiento del incentivo económico en la sentencia aprobatoria del pacto de cumplimiento, se explica que aprobado el pacto de cumplimiento, que es una conciliación, solo las obligaciones y derechos allí consignados serán los que pueden ser objeto de la sentencia mediante la cual se imparte aprobación del pacto de cumplimiento sin perjuicio de que el juez conserve competencia para vigilar su ejecución, y debe entenderse que cuando el proceso se ha terminado anormalmente mediante un “Pacto de Cumplimiento”, no hay lugar al reconocimiento del incentivo, puesto que, todos los derechos derivados de la acción se entienden satisfechos en los términos en que queden conciliados y posteriormente aprobados. También se ha dicho por la sección primera⁹⁴, como soporte de esta posición, que cuando el proceso termina con pacto de cumplimiento no puede hablarse de parte vencida, razón por la cual no resulta procedente el reconocimiento del incentivo económico.

En contraposición, a esta tesis se estructura una segunda que se denomina “amplia”, en los términos que a continuación pasan a exponerse.

2.7.1.2 Tesis amplia: El incentivo económico a favor del actor popular procede a pesar que el proceso termine en un pacto de cumplimiento. Como antes se indicó, el Consejo de Estado en sentencia arquimédica señala que en cuanto a la oportunidad procesal que tiene el juez para fijar y reconocer el monto del incentivo económico al actor popular, existe una segunda línea jurisprudencial “amplia”, que acepta el reconocimiento del incentivo económico en la sentencia aprobatoria del pacto de cumplimiento.

⁹³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA - SUBSECCION “A”. Consejero ponente: ALBERTO ARANGO MANTILLA. Santa Fe de Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio del dos mil (2000).. Radicación número: AP-061. Actor: HERNAN ARIAS HENAO. Demandado: EMPRESAS PÚBLICAS DE ARMENIA EPA-EPS Y FONDO MUNICIPAL DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL Y REFORMA URBANA DE ARMENIA - FOMUVISORA

⁹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., diez (10) de mayo de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-26-000-2005-00005-01(AP). Actor: ADRIANA CONSUELO CHAVARRO BUITRAGO. Demandado: MUNICIPIO DE CAQUEZA. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR

La anterior postura considera que los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998 no consagran ningún tipo de distinción frente a la forma en que haya terminado el proceso como requisito para el reconocimiento del incentivo, por considerarse un estímulo de índole económico para que los ciudadanos participen en la protección de los derechos e intereses colectivos en beneficio de toda la comunidad. Según esta tesis, la interpretación contraria, conduciría a que el demandante dentro de la audiencia de pacto de cumplimiento, se abstuviera de plantear y aceptar proyectos contentivos de fórmulas de arreglo, en espera de la terminación normal del proceso donde se le concedería el otorgamiento del incentivo económico, ocasionando retraso en el amparo de los derechos colectivos.

Sobre lo anterior la jurisprudencia contenciosa administrativa⁹⁵ ha precisado que aún si la entidad demandada se allana a la demanda para proteger los derechos colectivos y, en consecuencia, se presenta el pacto de cumplimiento, la actuación del demandante no deja de ser diligente ni ese hecho le resta importancia a su actuación, pues es lógico que la protección de los derechos e intereses colectivos que se acordó se produjo como consecuencia de la demanda, de las pruebas aportadas y de la intervención del demandante en la audiencia del pacto de cumplimiento, es decir, como consecuencia de una labor diligente, oportuna y permanente del demandante. Y agrega que se ha considerado que negar el pago del incentivo cuando existe pacto de cumplimiento implicaría desconocer los principios de celeridad y eficacia de los derechos colectivos, como quiera que se desestimularía la terminación anticipada del proceso y, con ello, se ampliaría el término para proteger los derechos e intereses colectivos que han sido afectados.

La línea jurisprudencial “amplia” expresa que el fin, móvil o motivo de la incorporación del reconocimiento del incentivo al actor popular se traduce en la necesidad de inducir a los ciudadanos con miras a invitarlos a participar activamente en la protección a los derechos e intereses colectivos, bienes

⁹⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: DARIO QUIÑONES PINILLA. Bogotá, D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil dos (2002). Radicación número: 54001-23-31-000-2002-0676-01(AP-727). Actor: GUBER ALFONSO ZAPATA ESCALANTE. Demandado: MUNICIPIO DE TOLEDO.

jurídicos que involucran una importante vocación social. Por lo anterior, resulta indiferente el hecho del reconocimiento del incentivo cuando el proceso termina de forma normal con sentencia, o por el contrario, cuando en la audiencia de pacto de cumplimiento las partes llegan a un acuerdo que connota la protección del derecho colectivo señalado como amenazado o vulnerado, dado que la consecuencia en las dos hipótesis es la misma: la obtención de un beneficio para toda la comunidad. Se concluye que el juez popular, de conformidad con el artículo 27 de la ley 472 de 1998, tiene la facultad de aprobar a través de sentencia el proyecto de pacto de cumplimiento y de reconocer o negar y fijar el monto del incentivo económico a la parte actora.⁹⁶

La sección tercera del Consejo de Estado⁹⁷ aclaró que el incentivo implica un reconocimiento económico a la labor diligente del actor y que, por ello, tal incentivo procede, incluso, cuando el proceso termina en un pacto de cumplimiento, pues el hecho de que se llegue a un acuerdo, no indica que el demandante haya sido negligente. Además, debe anotarse que el incentivo pretende, por una parte, aliviar los gastos propios en que puede incurrir un demandante en cualquier proceso y, por otra, premiar a quien emprende una acción eficiente para que los derechos colectivos cobren vigor, y finalmente, animar al actor a hacer frente a una contraparte que en muchas oportunidades será económicamente poderosa y

⁹⁶ Constituyen ejemplos de la línea amplia: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de julio de 2005. Exp. AP-187-2004; Sección Tercera, sentencia del 16 de febrero de 2005. Exp. AP-2260-2002; Sección Tercera, sentencia del 1 de marzo de 2001. Exp. AP-23-2000; Sección Tercera, sentencia del 17 de julio de 2003. Exp. AP-1178-2002; Sección Tercera, sentencia del 24 de enero de 2002. Exp. AP-330-2001; Sección Tercera, sentencia del 16 de marzo de 2005. Exp. AP-652-2004; Sección Tercera, sentencia del 10 de marzo de 2005. Exp. AP-1477-2004; Sección Tercera, sentencia del 16 de noviembre de 2000. Exp. AP.110; Sección Cuarta, sentencia del 16 de julio de 2001. Exp. AP- 104-2001; Sección Cuarta, sentencia del 18 de mayo de 2001. Exp. AP-080-2000; Sección Cuarta, sentencia del 25 de octubre de 2001. Exp. 195-2001; Sección Cuarta, sentencia del 28 de septiembre de 2001 AP-197-2001; Sección Cuarta, sentencia del 18 de diciembre de 2001. Exp. AP-308-2001; Sección Cuarta, sentencia del 15 de abril de 2004. Exp. 2115-2001; Sección Cuarta, sentencia del 19 de julio de 2002. Exp. AP-350-2001; Sección Quinta, sentencia del 17 de mayo de 2002. Exp. AP-397-2001 y Sección Quinta, sentencia del 19 de octubre de 2002. Exp. AP-104. Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 21 de septiembre de 2001. Exp. AP-180-2000.

⁹⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRIQUE. Bogotá. D.C., Once (11) de abril de dos mil dos (2002). Radicación número: 25000-23-25-000-2001-0478-01(AP-415).Actor: JOSÉ TOBÍAS VALLEJO CHÁVEZ. Demandado: ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ Y OTROS.

dispondrá de todos los recursos necesarios para enfrentar la relación procesal. Por ello, el juez de la acción popular debe hacer un análisis de las pruebas que obran en el expediente, de lo expresado en la demanda y en su contestación, y de los términos del pacto de cumplimiento, para determinar si el demandado fue agente generador del daño, pues si no es así, debe salir libre de cualquier tipo de carga derivada del proceso, diferente de las que el mismo acepte en virtud del pacto de cumplimiento; de lo contrario, todo demandado en acción popular soportaría, por el hecho de serlo y sin importar si participó o no en la causa del daño, el peso de pagar el incentivo. Si la labor de los actores fue diligente y útil para la protección de los derechos colectivos de la comunidad resulta procedente el pago del incentivo legal consagrado en la ley 472 de 1998.

La misma sección⁹⁸ ha señalado que en materia de incentivos en las acciones populares, comparte el criterio jurisprudencial de reconocerlo sin importar la forma como termine el proceso, siempre y cuando prosperen las pretensiones de la demanda, aunque, no es relevante para el caso que la conclusión del proceso obedezca a la aprobación de un pacto de cumplimiento o, que sea el resultado de la valoración del caso por parte del juez. Concluye que el reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular, procede sea cual fuere la forma de terminación del proceso en el que prosperen las súplicas de la demanda, pues, y que lo que importa es la iniciativa que tuvo el actor popular encaminada a proteger los derechos colectivos que consideró violados o amenazados a la comunidad, actitud que el legislador consideró justo premiar, por cuanto, además de colaborar con la solución de una situación en concreto, motiva a otros ciudadanos a proceder de igual forma.

⁹⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil tres (2003). Radicación numero: 41001-23-31-000-2002-01178-01(AP). Actor: DOLLY ROJAS MORERA. Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA. Referencia: ACCION POPULAR.

En otra decisión, la misma sección⁹⁹ señaló que el actor tiene derecho al incentivo cuando el proceso termina con pacto de cumplimiento, aunque para su tasación debe tenerse en cuenta que el proceso terminó anticipadamente en razón del compromiso contraído por la parte demandante, con el consentimiento del actor y la aprobación del juez competente y que además, no se agotó el período probatorio, ya que dicha situación no es imputable al actor sino al hecho de que no fue necesario acreditar los hechos en los cuales se basó la acción, al ser estos aceptados por la entidad demandada.

La subsección B de la sección segunda del Consejo de Estado¹⁰⁰, también ha dado aplicación a la presente subregla consistente en que el incentivo procede cuando el proceso termina en un pacto de cumplimiento. Para el efecto, ha señalado que el incentivo económico es uno de los elementos previstos en la acción popular para estimular a los ciudadanos para que participen, a través de esta acción, en defensa de los derechos colectivos. Además, porque la ley, que determinó el incentivo económico, no lo limitó cuando el objeto de la acción se lograra por la vía del pacto de cumplimiento. Precisó que la circunstancia de que una acción popular termine por pacto de cumplimiento, es decir, sin haberse adelantado todo el proceso, no significa que el incentivo no se cause, porque precisamente el legislador estableció una graduación para fijarle su cuantía, entre 10 y 150 salarios mínimos, lo cual quiere decir que el juez en el caso de la terminación “anticipada” del proceso, puede fijar como incentivo un valor que esté acorde con la actividad que el demandante haya ejercido entre los márgenes ya indicados. La referida subsección B agregó que el incentivo económico debe ordenarse con base en el estudio y valoración de las pruebas realizado por el juez, y cuando se observe que el accionante presentó la demanda pertinente, arrió

⁹⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil uno (2001). Radicación número: 25000-23-24-000-2001-0186-01(AP-214). Actor: JUAN CARLOS VELANDIA SANCHEZ. Demandado: ALCALDIA DE BOGOTA

¹⁰⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA – SUBSECCION “B”. Consejero ponente: TARSICIO CACERES TORO. Santa Fe de Bogotá, veintiséis (26) de octubre del año dos mil (2000). Radicación número: AP – 120. Actor: CESAR AUGUSTO TAMAYO C. Demandado: CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL PARA LA DEFENSA DE LA MESETA DE BUCARAMANGA – CDMB- Referencia: ACCION POPULAR.

pruebas y actuó diligentemente, en lo que le correspondía, y que se llegó al pacto de cumplimiento en virtud de la acción popular intentada, debe procederse al reconocimiento del incentivo económico.

En este sentido también hay lugar a la concesión del incentivo económico a favor del actor popular, cuando en la audiencia de pacto de cumplimiento este último se limita a aceptar el compromiso de la parte demandada, sin expresar su conformidad o inconformidad con la negativa de la accionada a reconocerle dicho incentivo.¹⁰¹

2.7.1.3 No se puede condenar a reconocer el incentivo económico a favor del actor popular por el solo hecho de haber suscrito un pacto de cumplimiento en donde se recogen obligaciones que ya venían siendo atendidas en forma eficiente y seria por el accionado. La sección quinta del Consejo de Estado¹⁰² señala que no procede el reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular, cuando el proceso termina con pacto de cumplimiento y la accionada desde antes de iniciada la acción popular venía actuando de forma diligente realizando las acciones necesarias para proteger el derecho colectivo. Es decir, cuando no existe relación de causalidad necesaria y eficiente entre la acción y las actividades y realizaciones cumplidas por la accionada al respecto. A la parte accionada no se le puede condenar a reconocer el incentivo reclamado por la parte demandante por el solo hecho de haber suscrito un pacto de cumplimiento en donde se recogen obligaciones que ya venían siendo atendidas en forma eficiente y seria por la accionada, ya que ello equivaldría a sancionarla por el solo hecho de ser demandada.

¹⁰¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C., primero (1º) de marzo de dos mil uno (2001). Radicación número: 41001-23-31-000-2000-3764-01(AP-023). Actor: WILLIAM PERSI GONZALEZ SÁNCHEZ. Demandado: CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL HUILA Y OTRO

¹⁰² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: REINALDO CHAVARRO BURITICÁ. Bogotá, D. C., veinte (20) de febrero de dos mil tres (2003). Radicación número: 15001-23-31-000-2001-1958-01(AP-828). Actor: ANA MILENA CANO PLATA. Demandado: MUNICIPIO DE TIBASOSA.

2.7.1.4 No procede el reconocimiento del incentivo económico cuando el acuerdo al que llegaron las partes en pacto de cumplimiento no se relaciona con la vulneración de derechos colectivos. Ha señalado el Consejo de Estado¹⁰³ que cuando el acuerdo al que llegan las partes no se relaciona con acciones u omisiones del demandado que hubieran vulnerado o amenazado vulnerar derechos colectivos que son, precisamente, aquellos para cuya protección y defensa fue prevista la acción popular, y se trata de conflictos que involucran intereses subjetivos de cada una de las partes y no los derechos colectivos de la comunidad que, no resulta procedente el reconocimiento a favor del actor del incentivo económico de que trata la ley 472 de 1998, a pesar de que el proceso termine con sentencia aprobatoria de pacto de cumplimiento.

Sobre este aspecto es oportuno aclarar que procede el reconocimiento del incentivo cuando a pesar de que el actor resulta beneficiario en sus derechos particulares, la acción interpuesta va más allá del interés particular, al conjurar la amenaza grave e inminente de un derecho colectivo que involucra a toda una comunidad¹⁰⁴.

2.7.1.5 El derecho al incentivo económico para el actor en los casos de terminación del proceso por pacto de cumplimiento surge cuando su actuación ha sido determinante para la protección del derecho. Para que surja el derecho del actor a recibir el incentivo no sólo debe haberse producido una violación del derecho colectivo imputable a la entidad obligada a su protección, bien por acción o por omisión sino que además debe verificarse que dicha protección se obtuvo gracias a la intervención del actor. Por lo tanto, cuando la entidad obligada venía adelantando actuaciones eficaces tendientes al

¹⁰³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: ÁLVARO GONZÁLEZ MURCIA. Bogotá D.C., dieciséis (16) de enero de dos mil tres (2003). Radicación número: 25000-23-25-000-2002-1364-01(AP-794). Actor: HERMANN GUSTAVO GARRIDO PRADA. Demandado: EMPRESA COMERCIAL DEL SERVICIO DE ASEO, ECSA S.A E.S.P. ACCIÓN POPULAR

¹⁰⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION CUARTA. Consejero ponente: JULIO ENRIQUE CORREA RESTREPO. Bogotá D.C., Octubre seis (6) del año dos mil (2000). Radicación número: AP- 105. Actor: LUIS ALBERTO MEZA GARCIA c/ MUNICIPIO DE MANIZALES Y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE MANIZALES Y LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS CORPOCALDAS. Referencia: APELACION SENTENCIA.

restablecimiento del derecho colectivo con anterioridad a la notificación del auto admisorio de la acción popular, sin que la intervención del actor popular sea determinante para la ejecución de dichas actividades, no surge el derecho al incentivo. En este supuesto, el actor popular carece del derecho al incentivo, pero no porque éste contravenga el objetivo que orienta las acciones populares ni porque se haya terminado el proceso en forma anormal por conciliación, sino porque dicha acción no fue eficaz para obtener la protección de los derechos colectivos aducidos en la demanda, ya que la accionada venía realizando las actuaciones tendientes a su restablecimiento con anterioridad a la presentación de la demanda, sin que con dicha acción se hubiera logrado un efecto mejor.¹⁰⁵

2.7.1.6 Las partes pueden convenir como parte del pacto de cumplimiento que no se pagará el incentivo económico al actor o que ese incentivo será inferior al fijado en la ley. Si bien el derecho que tiene el actor a obtener un incentivo económico no surge de la liberalidad de la parte demandada sino de la ley y por lo tanto, si su procedencia y cuantía no fueron objeto de acuerdo en la diligencia de pacto de compromiso, el juez que apruebe dicho pacto debe determinar el valor de dicha compensación, esto no significa que el actor no pueda renunciar a ese derecho, pues el mismo sólo mira al interés individual del renunciante y no está prohibida tal renuncia (art. 15 Código Civil). En consecuencia, no existe ningún impedimento para que las partes convengan como parte del pacto de cumplimiento que no se pagará el incentivo económico al actor o que ese incentivo será inferior al fijado en la ley. Pero en tal caso, debe quedar constancia de la renuncia expresa del actor¹⁰⁶. Sobre la renunciabilidad a la

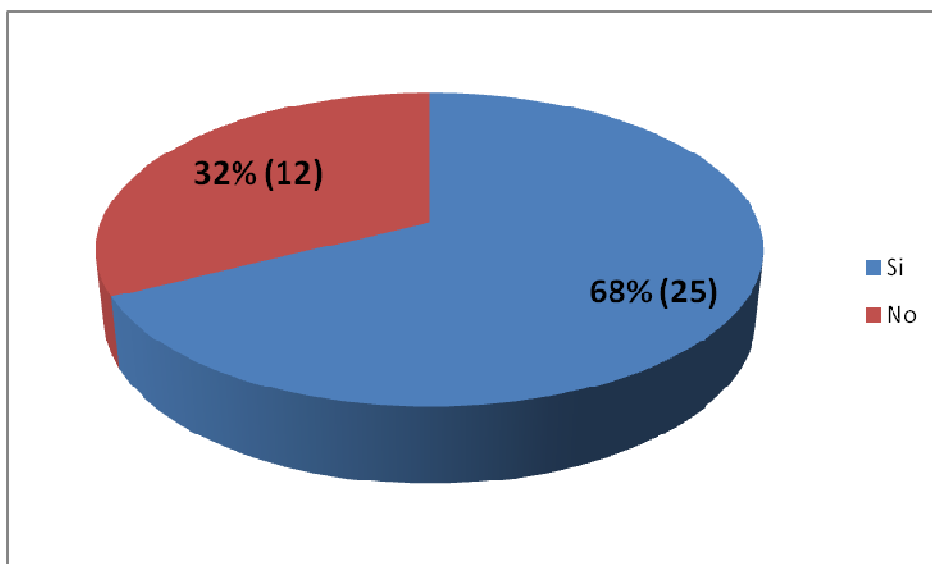
¹⁰⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero Ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil dos (2002). Radicación número: 50001-23-31-000-2001-0353-01(AP-330). Actor: JUNTA DE ACCION COMUNAL BARRIO VILLA JULIA. Demandado: ALCALDÍA MAYOR DE VILLAVICENCIO Y OTRO.

¹⁰⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero Ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil dos (2002). Radicación número: 50001-23-31-000-2001-0353-01(AP-330). Actor: JUNTA DE ACCION COMUNAL BARRIO VILLA JULIA. Demandado: ALCALDÍA MAYOR DE VILLAVICENCIO Y OTRO.

obtención del incentivo, ha señalado el Consejo de Estado¹⁰⁷ que por tratarse de un derecho individual de contenido económico se puede renunciar al mismo.

2.7.2 Reconocimiento de incentivo económico a favor del actor popular en las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

Gráfico No. 13. Reconocimiento de incentivo económico a favor del actor popular en las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca (2007-2009)



En las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento proferidas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009 (37), se observa una tendencia amplia al reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular. Es así que en el 68% (25) de las sentencias se reconoció el incentivo económico, mientras que en el 32% (12) se negó dicho reconocimiento. La negativa del reconocimiento del incentivo económico se ha

¹⁰⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: DARÍO QUIÑONES PINILLA. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil dos (2002). Radicación número: 50001-23-31-000-2002-0057-01(AP-545). Actor: FERNANDO SUÁREZ CASTAÑEDA. Demandado: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO. Acción Popular.

dado por (i) el acogimiento de la tesis restrictiva expuesta por el Consejo de Estado, consistente en negar el incentivo económico cuando se logra pacto de cumplimiento, (ii) la renuncia expresa del actor popular al mismo manifestada en la audiencia especial de pacto de cumplimiento y (iii) la consideración que la actuación del demandante no fue determinante para la protección del derecho colectivo convenida en el pacto de cumplimiento logrado.

2.8 PETICIÓN DE PRUEBAS EN LOS PROCESOS SOBRE ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

De conformidad con lo establecido por el literal e) del artículo 18 de la ley 472 de 1998 la parte actora en el escrito de demanda debe relacionar las pruebas que pretenda hacer valer. En lo que corresponde a la parte demandada, según el artículo 22 ibidem en el término de traslado de la demanda se tiene derecho a solicitar la práctica de pruebas. Y de conformidad con el artículo 28 ibidem, el juez podrá ordenar o practicar de oficio cualquier prueba.

Por otra parte, el artículo 5° ibidem consagra que el trámite de las acciones populares se fundamenta en los principios constitucionales y especialmente en la prevalencia del derecho sustancial, publicidad, economía, celeridad y eficacia, los principios generales del Código de Procedimiento Civil cuando no se contraponga a la naturaleza de dichas acciones. Para ello, el juez debe velar por el respeto al debido proceso, las garantías procesales y el equilibrio entre las partes y el impulso oficioso para producir decisión de mérito so pena de incurrir en falta disciplinaria, sancionable con destitución.

Sobre el carácter prevalente y especial que tienen las acciones populares en las cuales el juez tiene las obligaciones de impulsión oficiosa del proceso y la

protección de la comunidad como sujeto de protección, el Consejo de Estado¹⁰⁸ ha señalado:

A. La protección eficaz.

Esta sala ha reconocido el carácter prevalente y especial que tienen las acciones populares en las cuales el Juez tiene obligaciones como por ejemplo la impulsión oficiosa del proceso y la protección de la comunidad como sujeto de protección.

En efecto, la Sala había expresado:

“Las Acciones Populares como las Acciones de Tutela y de Cumplimiento, tienen especial prevalencia y arraigo en el derecho interno. Estás acciones se desprenden directamente de la normatividad constitucional y han sido estatuidas para la protección de derechos. En efecto, los artículos 86, 87 y 88 de la Carta Magna disponen la creación de las mencionadas acciones.

Ahora bien, la Acción de Tutela es el mecanismo para la protección de los derechos fundamentales y la Acción Popular para los colectivos, pero las dos clases de derechos gozan de especial protección a la luz de los artículos 1, 5 y 94 de la Constitución.

El carácter prevalente de estas acciones ha sido otorgado Prima Facie por el constituyente y el legislador. Esta condición queda plenamente demostrada en las actas del proyecto de la ley 472 de 1998 cuando se anotó:

“El constituyente de 1991 quiso rescatar las acciones populares, ampliar su contenido y posibilidades y darles rango constitucional como mecanismo de protección de derechos humanos”.

Posición que ha sido reforzada por la H. Corte Constitucional.

.....

La Acción Popular tiene un carácter especial que la diferencia de todas las demás acciones, idea que se ha establecido por el legislador desde el momento de creación de la ley de acciones populares:

“Las nuevas acciones populares son por su naturaleza acciones de derechos humanos y no litis. En cuanto acciones requieren de una

¹⁰⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: JESUS MARIA CARRILLO BALLESTEROS. Bogotá, D.C., septiembre (6) de dos mil uno (2001). Radicación número: 13001-23-31-000-2000-0005-01(AP-057). Actor: JORGE A. PIEDRAHITA ADUEN. Demandado: DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS.

regulación a través de un procedimiento, pero su objeto no es buscar la solución a una controversia entre dos partes, sino cesar la lesión o amenaza contra un derecho colectivo, y si es posible restablecer las cosas a su estado anterior. Un elemento esencial de las nuevas acciones populares es el carácter oficioso con que debe actuar el juez, sus amplios poderes y la discrecionalidad de los mismos con miras a la defensa del interés público". (Subrayado fuera de texto).

Posición que también es compartida por la H. Corte Constitucional:

"Finalmente, hay que observar que estas acciones tienen una estructura especial que la diferencia de los demás procesos litigiosos, en cuanto no son en estricto sentido una controversia entre partes que defienden intereses subjetivos, sino que se trata de un mecanismo de protección de los derechos colectivos preexistentes radicados para efectos del reclamo judicial en cabeza de quien actúa a nombre de la sociedad, pero que igualmente están en cada uno de los miembros que forman la parte demandante de la acción judicial"¹⁰⁹.

El carácter de la no controversia entre partes otorga particularidades a la acción popular, ya que como lo habíamos expresado anteriormente, es por el carácter público de tal acción y por el derecho colectivo que busca su protección que se configura tal singularidad.

Es claro para esta Sala que la acción popular no configura una litis ordinaria sino que dado su carácter especial se tiene un derecho colectivo que implica a toda la comunidad que busca su protección"¹¹⁰.

En esta misma línea, sobre el papel del juez en la prevalencia del derecho sustancial en un Estado Social de Derecho, cuando se trata del trámite de las acciones populares y la protección de derechos colectivos, la misma jurisprudencia contenciosa administrativa¹¹¹ ha expresado:

El texto constitucional es claro al determinar la categoría del Estado Social de Derecho, concepto que supera al Estado de

¹⁰⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-215 de abril 14 de 1999, Magistrado Ponente: María Victoria Sachica.

¹¹⁰ Consejo de Estado Sección Tercera, Exp: 25000-23-26-000-2000-0059. Marzo 22 de 2001. C.P. Jesús María Carrillo.

¹¹¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: JESUS MARIA CARRILLO BALLESTEROS. Bogotá, D.C., septiembre (6) de dos mil uno (2001). Radicación número: 13001-23-31-000-2000-0005-01(AP-163)Actor: JORGE A. PIEDRAHITA ADUEN. Demandado: DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA SECRETARIA DE EDUCACION

Derecho en aras de obtener la equidad y el beneficio de la comunidad¹¹².

Con el Estado Social de Derecho, los valores de la Constitución pasaron a tomar un papel más preponderante en la actividad judicial, es así como, el valor constitucional y el principio constitucional se convierten en elementos que constituyen la base con la cual el juez emite su decisión judicial, son estas bases las que permiten que el fallo del juez y en este caso del juez de acciones constitucionales como las que nos ocupan en el presente caso, se conviertan en una decisión ajustada al derecho y teniendo siempre en cuenta la jerarquía normativa encabezada en la pirámide legal por nuestra Carta Magna, que configura el Telos del juez: *la protección del ciudadano y la comunidad*. Es por esto que la finalidad del juez y en especial del juez de acciones constitucionales constituye en permitir, cuando los hechos así lo determinen, del disfrute del derecho colectivo que se ha transgredido. En esta situación la intención del Estado mediante la actuación de sus entes, debe ser acorde con los valores constitucionales que promueven el bienestar general y el disfrute de los derechos.

En el Estado Social de Derecho el papel del juez debe buscar siempre la debida y correcta administración de justicia:

- Sobre las determinaciones del juez, el artículo 228 de la Constitución dispone:

“Art. 228.- La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo”. (Subrayado fuera de texto).

La prevalencia del derecho sustancial impone al juez, especialmente el de acciones constitucionales, la aplicación de criterios que permitan la eficacia inmediata de los derechos y posibilitan su

¹¹² “La concepción clásica del Estado de derecho no desaparece sino que viene a armonizarse con la condición social del mismo, al encontrar en la dignidad de la persona el punto de fusión. Así, a la seguridad jurídica que proporciona la legalidad se le auna la efectividad de los derechos humanos que se desprende del concepto de lo social. El respeto por los derechos humanos, de un lado, y el acatamiento de unos principios rectores de la actuación estatal, por otro lado, constituyen las consecuencias prácticas de la filosofía del Estado social de derecho. En este sentido el concepto de Estado social de derecho se desarrolla en tres principios orgánicos: legalidad; independencia y colaboración de las ramas del poder público para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado; y criterios de excelencia”. Corte Constitucional, sentencia C-449 de 9 de julio de 1992. M.P: Alejandro Martínez.

concreción a la realidad mediante los recursos y figuras estatuidos en el ordenamiento jurídico, recursos que están inspirados bajo este gran postulado: **Prevalece el derecho sustancial**, como un medio para otorgar una mejor administración de justicia.

Esta posición también es compartida por la H. Corte Constitucional, que manifestó:

*“Una jurisprudencia evolutiva, abierta al conocimiento de las condiciones sociales, económicas y políticas del país y consciente de la necesidad de estimular la progresiva y firme instauración de un orden justo, asentado en el **respeto** y la **efectividad** de los derechos y garantías de los ciudadanos, es la única que se concilia con el **estado social de derecho**. Como un corolario del **principio de efectividad**, elemento esencial del **estado social de derecho**, el artículo 228 de la Constitución Política, ordena que en las decisiones judiciales **prevalecerá el derecho sustancial**. No existe derecho más **sustancial** que el consagrado en la propia Constitución cuando se ocupa de definir los diferentes derechos”¹¹³.*

En decisión posterior¹¹⁴, y en punto a la relevancia de la labor del juez, a través del conocimiento y decisión de las llamadas acciones constitucionales, se manifiesta:

2. Naturaleza y finalidad de las acciones populares

Con la Constitución Política de 1991, el Estado Colombiano adoptó la fórmula político - jurídica *Social de Derecho (Sozialstaat)*, de tal manera que la persona o individuo reconocido como parte integral de la estructura social y política, pasó a ser el eje central de las estrategias, propósitos y funciones públicas, se adoptó así un modelo antropocéntrico de ordenamiento jurídico, como quiera que el gran protagonista del mismo es el hombre.

Así las cosas, el conjunto de derechos reconocidos positivamente, en cabeza de las personas y de la colectividad, por el ordenamiento jurídico, se convierte en el núcleo central del Estado, de tal suerte que el principio del Estado Liberal de Derecho, de sujeción estricta de las autoridades y los particulares a la ley, empieza a ser matizado por otro principio de

¹¹³ Corte Constitucional. Sentencia T-006 de mayo 12 de 1992. M.P: Eduardo Cifuentes.

¹¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009). Radicación número: 25000-23-25-000-2004-02418-01(AP). Actor: MIGUEL ANGEL MORALES RUSSI Y OTRO. Demandando: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO, IDU Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION SENTENCIA

respeto y protección de los derechos y garantías reconocidas; el texto constitucional, junto con su catálogo de garantías individuales y colectivas se erige como el estandarte del ejercicio del poder público.

En esa perspectiva, la labor del juez adquiere una especial y particular relevancia, principalmente, a través del conocimiento y decisión de las llamadas acciones constitucionales. Es por ello que la tarea del operador judicial, a partir de la posguerra, adquiere una nueva concepción y dimensión, en la medida que deja de ser, simplemente, en términos de Montesquieu, “*la boca que pronuncia las palabras de la ley*”, para apoderarse de una labor activa en la que, cualquiera que sea su jurisdicción o competencia, debe aplicar la ley bajo la óptica de la verdadera protección de los derechos; de tal suerte que el juez no debe limitarse a la aplicación de postulados normativos –de forma silogística– sino que debe velar porque en la actividad de realización del derecho se satisfagan, de la mejor manera posible, todas las garantías constitucionales y legales del individuo y de la colectividad en la que aquél se encuentra inmerso. En este aspecto juega, por consiguiente, un papel preponderante la lógica de lo razonable y la justicia, puesto que sólo a partir de esa perspectiva se entiende la función jurisdiccional.

Entonces, bajo ese nuevo paradigma, la Carta Política brindó una serie de herramientas jurídicas, principalmente las acciones judiciales de rango constitucional, para que cualquier persona pudiera reclamar, ante los jueces de la república, la efectividad de los derechos individuales o colectivos y dentro de aquéllas encontramos las denominadas acciones populares (artículo 88 C.P.)¹¹⁵, cuyo propósito es la protección, y preservación material y cierta de los derechos e intereses colectivos, ante la vulneración o amenaza - por acción o por omisión - de que pueden ser objeto por parte de los particulares - ejerzan éstos o no función pública-, o de las autoridades y entidades públicas.¹¹⁶

¹¹⁵ Establece el artículo 88 constitucional: “La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

“También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

“Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.”

¹¹⁶ Acerca del reconocimiento constitucional de los derechos colectivos y de las acciones para su efectiva protección, la jurisprudencia constitucional ha señalado lo siguiente: “La constitucionalización de estas acciones obedeció entonces, a la necesidad de protección de los derechos derivados de la aparición de nuevas realidades o situaciones socio-económicas, en las que el interés afectado no es ya particular, sino que es compartido por una pluralidad mas o menos extensa de individuos. Las personas ejercen entonces, verdaderos derechos de orden colectivo para la satisfacción de necesidades comunes, de manera que cuando quiera que tales prerrogativas sean desconocidas y se produzca un agravio o daño colectivo, se cuente con la

Se concluye que las acciones populares tienen un carácter prevalente y especial y el juez tiene la obligación de impulsar oficiosamente el proceso. Para este fin, en materia de decreto de pruebas en el trámite de acciones populares, se tiene entonces que es necesario que el juez adopte las medidas conducentes para allegar oficiosamente elementos de juicio sobre aspectos relevantes para adoptar la decisión.

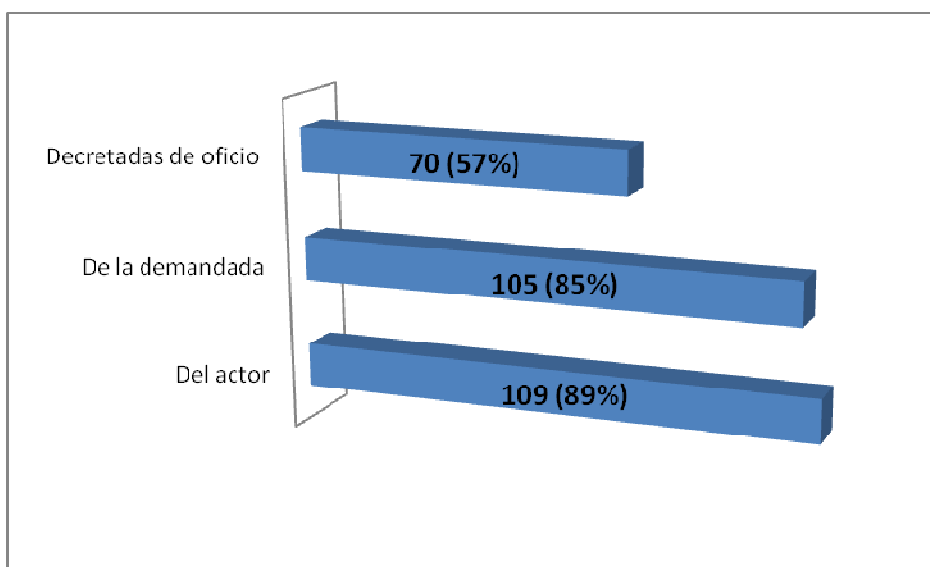
Lo anterior indica que el principio de la carga de la prueba, según el cual, corresponde a las partes demostrar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, tiene un alcance restringido en relación con la acción popular, ya que al tratarse de una acción de naturaleza constitucional, desborda el límite del interés particular, para perseguir la protección integral de un derecho de rango superior y de interés general para la colectividad. Es así que una vez se presenta la acción, desaparece cualquier interés particular que pudiera tener el actor en favor del colectivo, tanto que siendo admitida la demanda no puede ser desistida por el demandante. Por ello, el juez popular adquiere la facultad, a partir de los hechos planteados en la demanda, de verificar la presunta vulneración o amenazada de los derechos colectivos invocados, sin que su decisión final se vea limitada a las pruebas solicitadas por el actor popular, para de esta manera garantizar la protección del derecho. Así, por ejemplo, el juez, con fundamento en el artículo 169 del CCA, aplicable a la acción popular por virtud de lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 472 de 1998, tiene la facultad, en la oportunidad procesal de decidir, de disponer que se practiquen las pruebas necesarias para esclarecer puntos oscuros o dudosos de la contienda.

Lo anterior no significa una vulneración al equilibrio entre las partes, ya que se refiere al ejercicio del poder que se le concede por la Constitución y la ley al juez constitucional, para que con una serie de prerrogativas y verdaderos instrumentos establezca si realmente se presenta la vulneración o amenaza de un derecho o

protección que la Constitución le ha atribuido a las acciones populares, como derecho de defensa de la comunidad. Corte Constitucional, sentencia C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sáchica.

interés colectivo, y proceda con lo demostrado en el proceso, en el momento procesal de la toma de decisión, a determinar las medidas procedentes y conducentes que deben ser adoptadas para que cese la conducta lesiva.

Gráfico No. 14. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por petición de pruebas (2007-2009)



En cuanto a la petición de pruebas en los procesos sobre acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, que han pasado a etapa probatoria (123), en el 89% (109) se pidieron pruebas por parte del actor popular, en el 85% (105) por la parte accionada y en el 57% (70) se decretaron pruebas de oficio.

Se puede evidenciar una participación activa de las partes y el despacho judicial en la iniciativa de petición de pruebas. Por el contrario el aporte y petición de pruebas por parte de los coadyuvantes y el Ministerio Público fue nula.

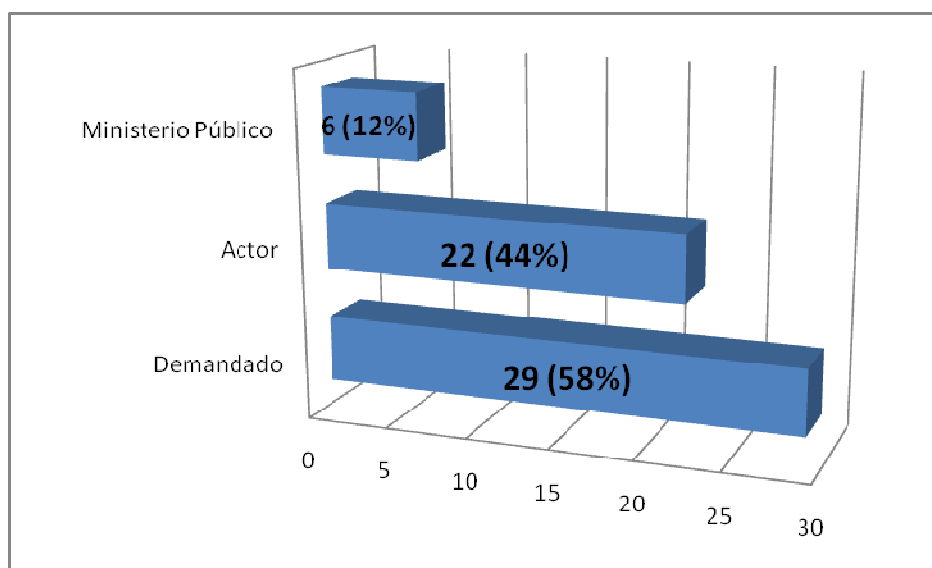
Para efectos de la práctica de la prueba pericial se acudió a entidades públicas, las que en algunos casos procedieron a presentar los informes técnicos solicitados

en el auto de decreto de pruebas, pero en otros casos, argumentando la inexistencia de personal calificado para la realizar la experticia, no presentaron el peritazgo, casos en los cuales el despacho procedió a insistir a las mismas entidades en la práctica de la prueba, o al considerar justificada la razón expuesta para la negativa, se designó a otra autoridad pública para tal propósito.

A pesar que el artículo 30 ibidem faculta al juez para ordenar la práctica de pruebas con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, en los expedientes objeto de revisión no se pidieron recursos al referido Fondo.

2.9 ALEGATOS DE LAS PARTES Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LOS PROCESOS SOBRE ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

Gráfico No. 15. Acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago-Valle del Cauca por alegatos de las partes (2007-2009)

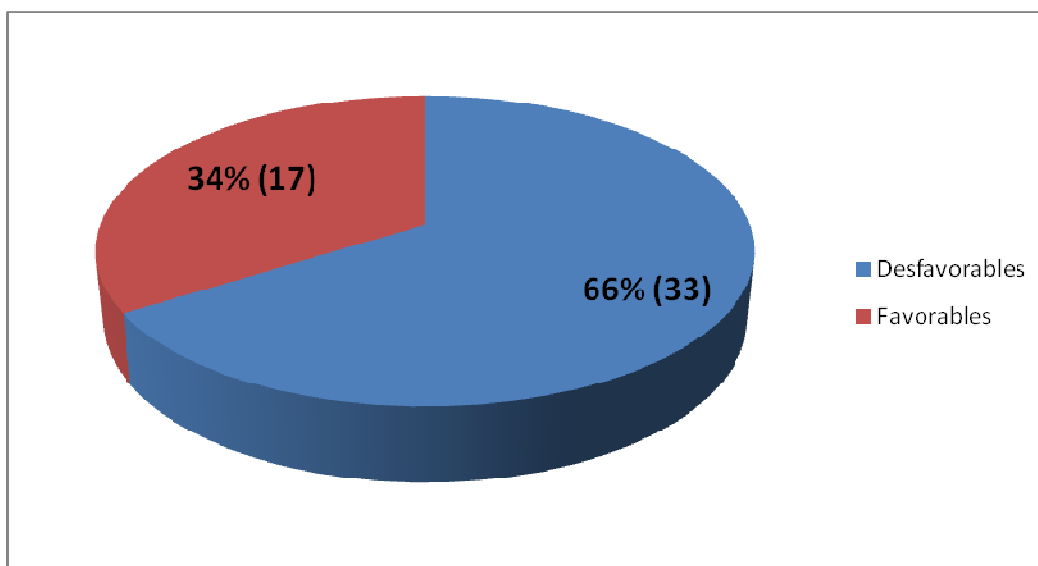


En lo que corresponde a la participación mediante alegatos de conclusión por las partes en los procesos sobre acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, que han pasado a etapa de alegatos (50), en el 58% (29) intervino la parte accionada y en el 44% (22) la parte actora. También se advierte que en el 12% (6) de los casos el Ministerio Público emitió concepto.

En la etapa de alegatos de conclusión, en la mayoría de los casos no existe participación de los actores populares, por cuanto en este momento procesal muchas de las acciones ya se encuentran abandonadas o por el caudal probatorio recaudado el actor popular no tiene argumentos para sustentar la vulneración o amenaza de los derechos o intereses colectivos. Al contrario de lo evidenciado en la contestación de la demanda y la petición de pruebas por las entidades accionadas, en esta oportunidad la intervención de éstas es menor, en virtud a que se percatan del abandono de la acción por parte del actor popular, por considerar que existen suficientes pruebas para exonerar de responsabilidad a la entidad o por la tradicional falta de participación en la etapa de alegaciones. La participación del Ministerio Público, como pudo verse en las otras etapas procesales, sigue siendo mínima.

2.10 SENTENCIAS PROFERIDAS EN LOS PROCESOS SOBRE ACCIONES POPULARES EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

Gráfico No. 16. Sentencias proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca (2007-2009)



Como ya se había indicado en apartes anteriores de este mismo trabajo, en el despacho judicial en el tiempo objeto de estudio, se presentaron 309 acciones populares, de las cuales en 250 se admitió la demanda. Hasta el momento de realización de la revisión de los expedientes se encontró que en 50 procesos se había proferido sentencia por parte del despacho, donde la tendencia mayoritaria del sentido de la decisión es denegatoria de las pretensiones del actor. En el 66% de las sentencias (33) se negaron las súplicas de la demanda, mientras en el 34% (17) fueron acogidas.

Se determinaron como principales razones para que el despacho negara pretensiones en sede popular, en su orden, las siguientes: (i) la falta de acreditación por parte del actor popular de la vulneración o amenaza de los derechos e intereses colectivos invocados; (ii) la carencia de objeto o la configuración de hecho superado, al verificarse al momento de proferir sentencia, la cesación por parte de la entidad accionada de la vulneración o amenaza de los derechos o intereses colectivos invocados por el actor popular; y (iii) la configuración de la institución jurídica denominada cosa juzgada.

La principal causal para la falta de prosperidad de las pretensiones de las demandas de acción popular encuentra fundamento en los artículos 30 y 44 de la ley 472 de 1998, en concordancia con los artículos 169 y 267 del Código Contencioso Administrativo y 177 del Código de Procedimiento Civil, que establecen que la carga de la prueba corresponde al demandante, salvo que por razones económicas o técnicas no pueda ser cumplida, en cuyo caso el juez debe impartir las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito. En otras palabras, la falencia probatoria por parte del actor popular no permite que la sentencia le sea favorable, al incumplir la carga que en tal sentido le es inherente de demostrar a través de las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso la vulneración o amenaza de los derechos o intereses colectivos invocados.

Como ya se expuso, el principio de la carga de la prueba, en virtud de los cometidos constitucionales, el desarrollo legal y la jurisprudencia contenciosa administrativa, no tiene el alcance propio del derecho privado, cuando se trata de una acción de naturaleza constitucional, al referirse a la protección de intereses para la colectividad, lo que impone al juez, de manera oficiosa, la utilización de la facultad de decreto de pruebas. Pero es de advertir, como ya se indicó en renglones anteriores, que en los procesos revisados se registró una participación activa de las partes y el despacho judicial en la iniciativa de petición de pruebas, por lo que se infiere que cuando no prosperaron las pretensiones por la falencia probatoria de la parte demandante fue porque en los procesos se demostró, a contrario de lo alegado por los actores populares, que no se presentaba vulneración o amenaza de derechos colectivos o la prueba allegada no tuvo la fortaleza de demostrarlas.

El hecho superado, la carencia de objeto o la sustracción de materia, se refiere a que el demandado adopta las medidas necesarias para hacer cesar el riesgo contingente una vez tiene conocimiento de la notificación del auto admisorio de la demanda. En tales eventos el despacho judicial objeto de estudio procedió a la negación de las pretensiones de la demanda, como consecuencia de que para cuando se llegó al momento procesal de proferir sentencia ya se había cesado en

la amenaza o vulneración al derecho o interés colectivo, es decir, que se prueba que la conducta de la cual se predicaba la violación de los derechos colectivos cesó después de la presentación de la demanda, ya que el responsable de tal situación, una vez notificado de la demanda, restableció las cosas al estado de normalidad que disipara cualquier riesgo para la comunidad que le resultara atribuible. Al cesar la amenaza o vulneración de los derechos o intereses colectivos o producirse una carencia de objeto, al momento de definir la controversia, el pronunciamiento carece de utilidad práctica y ningún efecto tendría una decisión sobre el particular.

En relación a la figura de la cosa juzgada como causal expuesta en algunas de la providencias que no accedieron a las pretensiones de las demandas de acción popular tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, se tiene que el Consejo de Estado en sentencia proferida el 9 de agosto de 2007, consejero ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, expresó:

El concepto de cosa juzgada que se predica de las sentencias judiciales hace referencia a las características de imperatividad, coercibilidad e inmutabilidad de las cuales las sentencias ejecutoriadas están dotadas; es decir, cuando las decisiones de los funcionarios judiciales hacen tránsito a cosa juzgada, significa que luego de ciertos trámites, pasan a ser imperativas, son susceptibles de cumplirse coercitivamente, y no pueden ser variadas. Se presenta cosa juzgada cuando llega al conocimiento de la jurisdicción un nuevo proceso con identidad jurídica de partes, causa e igual objeto al ya resuelto por los funcionarios judiciales. No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que en el ámbito de las acciones populares en virtud de que su objeto de protección está constituido por derechos cuya titularidad es difusa, lo decidido en la sentencia afecta por igual a toda la comunidad interesada, dentro de la cual puede o no estar el actor popular; en tal sentido, para la configuración de la cosa juzgada en materia de acciones populares no se requiere que se presente identidad absoluta de las partes, pues en éstos procesos el actor y los titulares del interés protegido no necesariamente coinciden. El otro elemento para que opere la cosa juzgada es la identidad de causa, el cual ha sido entendido por la doctrina como “la razón por la cual se demanda; los motivos que se tienen para pedir al Estado determinada

sentencia”; dichos motivos están contenidos en los hechos de la demanda, pues son éstos, los que dan origen a su interposición y a la formulación de las pretensiones. Y finalmente, la configuración de la cosa juzgada requiere también que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, que, según el dicho de la Corte Suprema de Justicia, “consiste en las prestaciones o declaraciones que se reclaman a la justicia”.

Ahora bien, el artículo 23 de la ley 472 de 1998 establece:

ARTICULO 23. EXCEPCIONES. En la contestación de la demanda sólo podrá proponerse las excepciones de mérito y las previas de falta de jurisdicción y cosa juzgada, las cuales serán resueltas por el juez en la sentencia.

De lo anterior se concluye que la cosa juzgada en acciones populares se configura cuando existe identidad de causa (hechos de la demanda) y objeto (pretensiones de la demanda), sin que se requiera identidad absoluta de partes; y la excepción de cosa juzgada es resuelta por el juez en la sentencia.

Tabla No. 9. Órdenes impartidas mediante sentencia en acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca con término vigente (2007-2009).

No.	Entidad(es) obligada(s)	Orden impartida	Término para cumplimiento
1	CVC	Realizar un análisis o caracterización de la fuente superficial en los puntos de descarga de los dos emisores finales que da lugar a la quebrada los Micos, con el fin de determinar el grado de afectación causado por los vertimientos.	6 meses

2	Departamento del Valle del Cauca	Dar inicio a las labores de mantenimiento y reparación de la vía que une los municipios de La Unión y La Victoria en el departamento del Valle del Cauca.	1 año
3	Departamento del Valle del Cauca, municipio de La Victoria, ACUAVALLE S.A. y CVC	Realizar un estudio técnico para la solución de ingeniería a implementar para la canalización de la Quebrada San José objeto de esta acción Constitucional.	6 meses
4	Emcartago S.A. E.S.P.	Iniciar las obras de suspensión del vertimiento de aguas residuales al Zanjón Lavapatás y de interconexión de la actual red con la central del alcantarillado del municipio, en el sector Flor de Damas.	Año siguiente a la notificación del acto administrativo de aprobación del plan de saneamiento y manejo de vertimientos del municipio de Cartago por parte de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca
5	Emcartago S.A. E.S.P.	Iniciar las labores de suspensión del vertimiento de aguas residuales al Zanjón Lavapatás en la calle 20 entre carreras 14 y 15 del municipio de Cartago, Valle del Cauca.	3 meses
6	Hospital Departamental de Cartago E.S.E.	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	3 meses
7	INVÍAS	Construir la infraestructura física que permita el acceso, circulación y protección de peatones, ya sea a través de andenes o un puente peatonal, en el puente denominado Piedra de Moler, sobre el río La Vieja, ubicado en el PR9+0500, que une los municipios de	6 meses

		Alcalá y Cartago, Valle del Cauca.	
8	Municipio de Alcalá	Adecuar o construir en las instalaciones de la alcaldía municipal un servicio sanitario que reúna las especificaciones técnicas que garantice el acceso, circulación y protección de personas con movilidad reducida.	6 meses
9	Municipio de Alcalá	Implementar en las instalaciones de la alcaldía municipal una ventanilla preferencial para la atención a las personas mayores de 62 años con el fin de facilitar y agilizar las gestiones que realicen, en los términos de las leyes 1091 de 2006 y 1171 de 2007.	2 meses
10	Municipio de Ansermanuevo	Implementar en las instalaciones de la alcaldía municipal una ventanilla preferencial para la atención a las personas mayores de 62 años con el fin de facilitar y agilizar las gestiones que realicen, en los términos de las leyes 1091 de 2006 y 1171 de 2007.	2 meses
11	Municipio de Caicedonia	Adecuar o construir en las instalaciones de la alcaldía municipal un servicio sanitario que reúna las especificaciones técnicas que garantice el acceso, circulación y protección de personas con movilidad reducida.	6 meses
12	Municipio de Cartago	Adecuar o construir en las instalaciones de la alcaldía municipal un servicio sanitario que reúna las especificaciones técnicas que garantice el acceso, circulación y protección de personas con movilidad reducida.	6 meses

13	Municipio de Cartago	Implementar en las instalaciones de la alcaldía municipal una ventanilla preferencial para la atención a las personas mayores de 62 años con el fin de facilitar y agilizar las gestiones que realicen, en los términos de las leyes 1091 de 2006 y 1171 de 2007.	2 meses
14	Municipio de Cartago	Realizar el estudio de vulnerabilidad sísmica de la edificación donde se encuentra ubicado el Centro Administrativo Municipal – CAM.	1 año
15	Municipio de Cartago	Adecuar sus dependencias con rampas de acceso para personas discapacitadas.	6 meses
16	Municipio de Roldanillo	Realizar el estudio de vulnerabilidad sísmica de la edificación donde se encuentra ubicada la alcaldía municipal.	1 año

Tabla No. 10. Órdenes impartidas mediante sentencia en acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca con término vencido (2007-2009).

No.	Entidad(es) obligada(as)	Orden(es) impartida(s)	Término	Se cumpli(eron) la(s) orden(es)
1	INCAVI	Introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio que prestan, para su reconocimiento por personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas.	3 meses	No
2	Municipio de Alcalá	Reparar la vía que del municipio de Alcalá conduce a la Vereda Maravélez (kilómetro 3)	6 meses	Sí (suscripción de contrato por \$162.528.546.00)

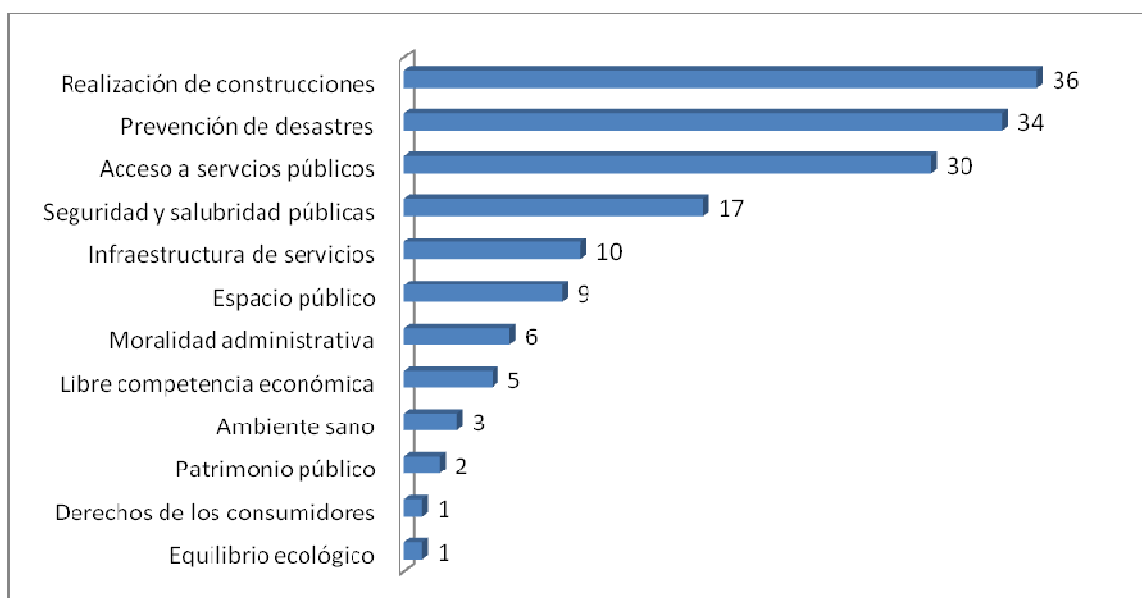
De las sentencias sobre acciones populares presentadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, se observa que las órdenes impartidas se dirigen principalmente a la adecuación de la infraestructura física de las entidades públicas para que permitan el acceso de personas en condición de discapacidad. Esas órdenes se refieren al cumplimiento de la ley 982 de 2005 en cuanto a introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio de las personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas en un hospital y una entidad descentralizada de carácter municipal; la adecuación de baterías sanitarias para personas con movilidad reducida en tres municipios; la implementación de la ventanilla preferencia en tres municipios; y la adecuación de las instalaciones de una alcaldía municipal para que permita el acceso a personas con movilidad reducida.

Por otra parte, también se dieron órdenes sobre el control de vertimientos en una quebrada, la realización de un estudio técnico para la canalización de una quebrada, la suspensión de vertimientos de aguas residuales en un zanjón, el mantenimiento de una vía veredal y una intermunicipal, la adecuación de un puente para el tránsito peatonal y la realización de estudios de vulnerabilidad sísmica de las edificaciones de dos alcaldías municipales.

Establecido el tiempo transcurrido desde la presentación de la demanda hasta la sentencia que puso fin a la instancia, en los 87 procesos que al momento de la revisión de los expedientes contaban con pacto de cumplimiento o sentencia, se verificó un tiempo promedio de 373 días.

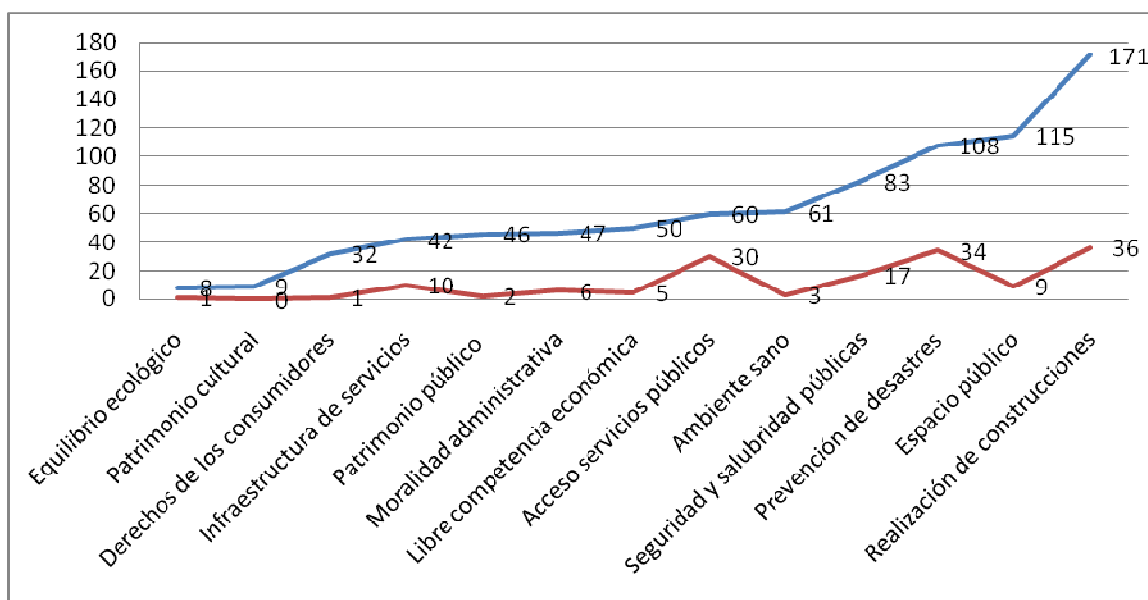
2.10.1 Derechos colectivos protegidos en los procesos de acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

Gráfico No. 17. Derechos colectivos protegidos mediante sentencia y pacto de cumplimiento en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca (2007-2009)



En el gráfico anterior se observa la tendencia en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, en la protección de los derechos colectivos invocados en las acciones populares ejercidas, donde los cinco derechos colectivos más protegidos en las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento (37) y las que pusieron término al proceso después de haber surtido todo su trámite (17) son, en su orden, (i) la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; (ii) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; (iii) el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; (iv) la seguridad y salubridad públicas y (v) el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública.

Gráfico No. 18. Comparativo de los derechos colectivos invocados y protegidos en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca (2007-2009)



Comparados los cinco derechos colectivos más invocados y los cinco más protegidos en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, se encuentra que existe coincidencia en tres derechos, es decir, en los relativos a (i) la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; (ii) la seguridad y salubridad públicas y (iii) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente. Se advierte también que el derecho colectivo más invocado y más protegido en los pactos de cumplimiento y en las sentencias favorables a los intereses del actor popular proferidas en el juzgado objeto de estudio, es la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

2.10.2 Reconocimiento del incentivo económico en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009. En el capítulo XI de la ley 472 de 1998 se consagró el reconocimiento al demandante en acción popular de un incentivo de carácter económico con el objetivo de estimular y recompensar su labor como protector de los derechos e intereses colectivos, para lo cual el legislador partió del supuesto de que la actividad desplegada por el actor tiene como único objetivo el beneficio de la comunidad y no la satisfacción de un interés individual, pues pretende la protección de los derechos colectivos, también denominados “difusos”, y no de un derecho subjetivo cuya vulneración lo afecta exclusivamente a él.¹¹⁷

Para el efecto se tiene que en primer lugar, el artículo 39 de la ley 472 de 1998 estableció que el actor popular tiene derecho a recibir un incentivo que puede oscilar entre los 10 y 150 salarios mínimos mensuales, siendo tazado y reconocido por el juez popular, siempre y cuando se haya demostrado con las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso que el demandado con su actuación o con su omisión efectivamente amenazó o vulneró el derecho colectivo señalado, lo que implica, que la sentencia debe ser estimatoria, es decir, que en principio, el reconocimiento del incentivo depende de la prosperidad de las pretensiones, teniendo la entidad o persona demandada la carga de cancelar el monto fijado. Por otra parte, el artículo 40 ibidem consagró el reconocimiento del incentivo en aquellas acciones populares que pretendan la protección al derecho colectivo a la moralidad administrativa, cuyo monto se estableció en el 15% del valor que recupere la entidad pública por el amparo al derecho colectivo señalado. Finalmente, el artículo 34 ibídem consagra que en la sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular se fijará el monto del incentivo para el actor popular.

117 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil seis (2006). Radicación número: 52001-23-31-000-2004-02180-01(AP). Actor: SANDRA MERCEDES RIVAS JIMENEZ. Demandado: MUNICIPIO DE PASTO. Referencia: ACCION POPULAR.

Sobre la anterior normativa, en salvamento de voto expuesto en sentencia del Consejo de Estado¹¹⁸, se señaló lo siguiente:

Ciertamente, tales disposiciones se ocupan de las siguientes materias: **i).**- Consagran las hipótesis fácticas en las cuales habrá lugar al reconocimiento de un incentivo; **ii).**- Determinan que dicho reconocimiento constituye un verdadero derecho; **iii).**- Señalan claramente al demandante como titular de ese derecho y al respecto se puntualiza que si el demandante hubiere sido una entidad pública el incentivo deberá destinarse entonces al Fondo de Defensa de Intereses Colectivos; **iv).**- Atribuyen competencia al juez para fijar la cuantía del incentivo que deba reconocerse en cada caso concreto; **v).**- Establecen el rango de los montos o el porcentaje específico, según el caso, que debe aplicarse para la determinación de la cuantía del incentivo; **vi).**- Cuando se trate de acciones populares generadas en la violación al derecho colectivo a la moralidad administrativa por razón de sobrecostos o irregularidades en la contratación, se consagra una responsabilidad patrimonial solidaria respecto del representante legal del ente público contratante y del contratista, pero no por el monto del incentivo que deba pagarse en virtud de la prosperidad de la demanda, sino en relación con aquellos sobrecostos que precisamente hubieren dado lugar al ejercicio de la acción popular y que se hubieren pagado de manera indebida, ilegal o injustificada dentro del correspondiente contrato; **vii).**- Por último, la ley consagra un derecho a favor de todos los ciudadanos para efectos de que puedan obtener, en cualquier momento y sin que se les pueda oponer reserva alguna, los documentos relacionados con la actividad contractual de las entidades estatales con fines probatorios encaminados a hacer viable el ejercicio de la acción popular.

Botero-Londoño, Figueredo-Medina & González-Acosta (2009, p. 30) se han referido a la estigmatización del incentivo para el actor popular como una de las tendencias regresivas en la aplicación de la ley 472 de 1998, en los siguientes términos:

¹¹⁸ SALVAMENTO DE VOTO DEL DR. MAURICIO FAJARDO GOMEZ. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., trece (13) de agosto de dos mil ocho (2008). 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

El incentivo para el actor popular se ha convertido en la figura más controvertida de las acciones populares, es el tema que más pronunciamientos jurisprudenciales ha generado, ha sido objeto de varias acciones de inconstitucionalidad resueltas por la Corte Constitucional y en los últimos años se ha vuelto un asunto recurrente en multitud de proyectos de ley presentados al Congreso de la República.

Los mismos investigadores señalan que en la sentencia C-459 de 2004 de la Corte Constitucional, magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería, se establece que *“el incentivo se encuentra acorde con enunciados constitucionales del Estado Social de Derecho, en especial el denominado “principio de solidaridad”, y su finalidad es el reconocimiento a la labor diligente del actor popular.”* (p. 31).

Refiere, entre otros aspectos, el alto tribunal que *“(l)as acciones populares combinan el deber de solidaridad que a todas las personas les atañe, con la potestad del Estado para inducir, promocionar, patrocinar, premiar y, en general, estimular el ejercicio de tales acciones en orden de materialización y preservación de determinados bienes jurídicos de especial connotación social”*.

Después del anterior fallo de constitucionalidad en materia de incentivos, se presenta una tendencia de reiteración de proyectos de ley en el Congreso que buscan eliminarlos (96 de 2004 – Senado, 43 de 2005 – Senado, 052 de 2005 – Cámara, 074 de 2006 – Cámara, 23 de 2006 – Senado y 87 de 2007 – Cámara). (p. 40).

También se ha presentado el proyecto de ley 270 de 2006 – Senado y 283 de 2006 – Cámara, que tuvo como propósito la derogatoria de los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998.

En la actualidad cursa el proyecto de ley No. 169 de 2010 - Senado y 056 de 2009 – Cámara, *“por medio de la cual se derogan algunos artículos de la ley 472 de 1998- Acciones populares y de grupo”*, cuyo estudio fue abordado a partir del segundo semestre de 2009 por la comisión primera constitucional de la Cámara de Representantes y su aprobación se efectuó en junio 9 de 2010, y de igual manera

lo hizo el pleno de dicha corporación el 5 de octubre del mismo año durante el segundo debate constitucional y reglamentario. Finalmente, la comisión primera constitucional del Senado, el 27 de octubre de 2010, aprobó el proyecto de ley.

Ahora bien, de las diferentes decisiones de cierre sobre la protección de derechos e intereses colectivos pueden destacarse las siguientes subreglas aplicadas por el Consejo de Estado para el reconocimiento del incentivo económico a favor del demandante en materia de acciones populares.

2.10.2.1 Subreglas aplicadas por el Consejo de Estado con respecto al reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares.

2.10.2.1.1 Procedencia del reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares.

2.10.2.1.1.1 Para el reconocimiento del incentivo económico a favor de la parte actora no es necesario que se hubiere solicitado en el libelo demandatorio, en el evento del éxito de sus pretensiones. Ha expresado el Consejo de Estado¹¹⁹ que a pesar de que no se observe en el libelo demandatorio que la parte actora hubiera solicitado el reconocimiento de incentivo alguno, en el evento del éxito de sus pretensiones, ante la verificación de que con la presentación de su demanda se llegó a la protección de un derecho colectivo, se debe proceder con el reconocimiento del incentivo económico. Lo anterior, en virtud a que la presentación de la acción popular, sin el ánimo de recibir contraprestación alguna, y con el solo objetivo de proteger los derechos de la colectividad, es una iniciativa que debe ser reconocida y promovida, mediante el incentivo que debe ser pagado por el ente condenado.

¹¹⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá D.C., Febrero diez (10) de dos mil cinco (2005). Radicación número: 25000-23-27-000-2002-02260-01(AP). Actor : ANA SILVIA GOMEZ DE PUENTES Y MARIA AMINTA. CAMACHO DE CARDEÑOZA. Demandado: MUNICIPIO DE TOCAIMA. Referencia: APELACION SENTENCIA ACCION POPULAR.

Señala también el Consejo de Estado¹²⁰ que a pesar de no solicitarse el incentivo de que trata el artículo 39 de la ley 472 de 1998, éste, al tenor de lo establecido en esta norma, es un derecho, que además, de conformidad con lo establecido en el artículo 18, no constituye un requisito formal de la demanda.

2.10.2.1.1.2 No puede negarse el incentivo cuando la sentencia es estimatoria de las pretensiones.¹²¹ Para el Consejo de Estado el incentivo es una compensación por la labor que realiza el actor a favor de la comunidad en búsqueda de la protección de los derechos e intereses colectivos y de conformidad con el artículo 34 de la ley 472 de 1998, la sentencia que acoja las súplicas del demandante fijará el incentivo, lo que quiere decir que únicamente es posible decretar el pago del mismo cuando el fallo sea estimatorio de las pretensiones y éste ampara el derecho colectivo invocado como transgredido por el actor.

En este sentido, el Consejo de Estado¹²² ha señalado que debe reconocerse el incentivo económico para el demandante, cuando a raíz de la interposición de la acción popular se ordena la ejecución de las acciones pertinentes para la protección de los intereses colectivos avocados por el actor.

A contrario sensu, cuando se denieguen las pretensiones de la demanda en la acción popular, no procede ordenar el pago del incentivo.¹²³

¹²⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D. C., veintiuno (21) de febrero de dos mil siete (2007). Radicación número: 76001-23-31-000-2005-00549-01(AP). Actor: ALPHA SEGURIDAD PRIVADA LTDA. Demandado: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI E.I.C.E E.S.P. Referencia: ACCION POPULAR.

¹²¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON. Bogotá, D.C. primero (1) de febrero del año dos mil siete (2007). Radicación número: 50001-23-31-000-2003-90252-01(AP). Actor: HENRY DIAZ CUBIDES Y OTRO. Demandado: EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE VILLAVICENCIO E.S.P. Referencia: ACCION POPULAR

¹²² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero Ponente: GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR. Bogotá, D.C., trece (13) de septiembre de dos mil uno (2001). Radicación número: 25000-23-25-000-2001-0019-01(AP-196). Actor: MARIA DEL CARMEN CASTILLO MEDINA. Demandado: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D.C. Referencia: ACCION POPULAR

¹²³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR. Bogotá, DC., febrero trece (13) de dos mil seis (2006). Radicación número: 08001-23-31-000-2002-01382-01(AP). Actor:

2.10.2.1.1.3 Para el reconocimiento del incentivo económico es necesario que el actor popular cumpla con cierta diligencia. Ha expresado la jurisprudencia de la sección primera del Consejo de Estado¹²⁴ que el incentivo económico no se causa por el simple hecho de presentar la demanda en ejercicio de la acción popular e indicar los derechos colectivos presuntamente vulnerados, sino que es necesario que el actor cumpla con la carga de diligencia que le permita al juez llegar al pleno convencimiento de la necesidad de protegerlos. Agrega que algunas de las conductas del actor popular que permiten inferir la diligencia del mismo para obtener la protección de los derechos colectivos vulnerados son, entre otras, la publicación del aviso para enterar a la comunidad de la existencia del proceso de acción popular, aportar pruebas que le permitan al juez establecer la violación que se alega, asistir a la audiencia de pacto de cumplimiento, proponer soluciones o presentar alegatos de conclusión, todo lo cual se analiza en conjunto.

En conclusión, para que surja el derecho del actor a recibir el incentivo económico, no sólo debe haberse producido una violación del derecho colectivo imputable a la entidad obligada a su protección, bien sea por acción o por omisión, sino que además, debe verificarse que dicha protección se obtuvo gracias a la intervención del actor.¹²⁵

2.10.2.1.1.4 El incentivo económico procede ante la cesación de vulneración, el hecho superado, la carencia de objeto o la sustracción de materia.

Respecto al reconocimiento del incentivo económico cuando se presenta la figura

CARLOS JOSE TORRENTE BAUTISTA. Demandado: ALMACENES EXITO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR

¹²⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente (E): MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO. Bogotá, D. C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil nueve (2009). Radicación número: 41001-23-31-000-2004-01175-01(AP). Actor: NINI LOSADA TRUJILLO. Demandado: ELECTRIFICADORA DEL HUILA E.S.P. S.A. Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION POPULAR

¹²⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-27-000-2004-01028-01(AP)A. Actor: ANDRES ISAZA ARDILA. Demandado: ALCALDIA LOCAL DE CHAPINERO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR

del hecho superado o sustracción de materia, ha sostenido la sección primera del Consejo de Estado¹²⁶ que procede reconocerlo cuando se ha demostrado la amenaza a los derechos colectivos que movió a ejercitar la acción popular y el demandado adopta las medidas necesarias para hacer cesar el riesgo contingente una vez tiene conocimiento de la notificación del auto admisorio de la demanda, en el sentido que ello demuestra que la interposición de la acción fue decisiva para lograr su eficaz protección.

Por su parte, la sección tercera del Consejo de Estado¹²⁷ ha señalado que puede reconocerse el incentivo en el evento que se nieguen las pretensiones de la demanda, como consecuencia de que para cuando se llegue a ese momento procesal haya cesado la amenaza o vulneración al derecho o interés colectivo, siempre que se logre demostrar que efectivamente existió un daño o vulneración a los intereses colectivos, y que la interposición de la demanda fue el motivo determinante por el cual cesó dicha vulneración, cuando se haya probado que la conducta de la cual se predicaba la violación de los derechos colectivos cesó después de la presentación de la demanda. Agrega que por regla general, no debe negarse el reconocimiento o la declaración de que se configuró la violación de un derecho colectivo y de conceder el incentivo, por el hecho de que el responsable de tal situación, una vez notificado de la demanda, realiza todo lo que está de su parte para restablecer las cosas al estado de normalidad que disipe cualquier riesgo para la comunidad que le resulte atribuible, por cuanto la actuación del responsable, de todas maneras, sería consecuencia de la actividad del demandante.

¹²⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE. Bogotá D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-25-000-2004-02407-01(AP). Actor: GABRIEL ALFONSO PALACIOS PANTOJA. Demandado: GRANAHORRAR Y EL INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU. Referencia: APELACION SENTENCIA (ACCION POPULAR).

¹²⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., seis (6) de octubre de dos mil cinco (2005). Radicación número: 08001-23-31-000-2002-02214-01(AP). Actor: JAIRO TORRES MORENO Y OTROS. Demandado: DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION SENTENCIA.

Expresa el Consejo de Estado que las acciones populares no tienen por objeto la obtención de beneficios pecuniarios, sino la protección efectiva de derechos e intereses colectivos, de manera que se hagan cesar los efectos de su resquebrajamiento y lo que debe motivar a los ciudadanos a interponerlas es la solidaridad, lo cual no se opone a que la ley haya establecido una compensación a la carga adicional que asumen las personas que ejercitan una acción en beneficio de la comunidad y no en el mero interés individual. Agrega que tal beneficio económico, no fue concebido como un castigo para la entidad o persona reacia a cesar en la trasgresión de los derechos e intereses colectivos, sino como una compensación por la labor altruista del actor, así dicha suma deba pagarse a costa de la entidad o persona responsable de la vulneración. El derecho al incentivo no surge por voluntad de las partes ni está sometido a la liberalidad del juez, surge del mandato legal; aunque su cuantía sí la establece éste de manera discrecional. En consecuencia, cuando se haya probado que la conducta de la cual se predicaba la violación de los derechos colectivos cesó después de la presentación de la demanda, y se logra demostrar que efectivamente se produjo una violación a los derechos que se invocaron como vulnerados en la demanda, hay lugar al reconocimiento del incentivo.

La sección tercera del Consejo de Estado¹²⁸ consideró con respecto al incentivo que consagra la ley 472 de 1998, que no hay lugar a reconocerlo cuando las medidas que hacen cesar la afectación de los derechos colectivos no son tomadas con ocasión de la acción popular sino que son adoptadas en cumplimiento de un fallo de tutela.

2.10.2.1.2 Improcedencia del reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares.

¹²⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá D.C., seis (6) de octubre de dos mil cinco (2005). Radicación número: 13001-23-31-000-2001-00061-01(AP). Actor: HERNANDO LUIS DIAZ CHICO. Demandado: CORVIVIENDA Y SOCIEDAD MARRUGO JIMENEZ. Referencia: ACCION POPULAR.

2.10.2.1.2.1 El incentivo en acción popular no procede cuando la entidad demandada ya venía adelantando programas para solucionar la deficiencia objeto de la acción. Expresa el Consejo de Estado¹²⁹ que no hay lugar al reconocimiento del incentivo económico, cuando la actuación del demandante no es determinante ni influyó en la protección de los derechos colectivos y de las pruebas aportadas se verifica que desde antes de la presentación de la acción popular la accionada estaba adelantando gestiones y desarrollando actividades destinadas a la solución del problema, que no fueron resultado de la acción popular. Para lo anterior, deben tenerse presentes los múltiples trámites administrativos y presupuestales que anteceden a la contratación y materialización de una obra pública que imponen su anticipado estudio y evaluación¹³⁰.

2.10.2.1.2.2 No procede el reconocimiento del incentivo económico cuando la vulneración de los derechos colectivos proviene de la misma parte actora. Ha indicado el Consejo de Estado¹³¹ que no debe reconocerse el incentivo en acción popular cuando la vulneración se origina en un hecho propio. Explica que a pesar de que en la sentencia se amparen los derechos colectivos invocados, no resulta procedente el reconocimiento del incentivo, cuando la vulneración predicada se origina en una situación irregular propiciada por los mismos afectados reclamantes.

¹²⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejera ponente: LIGIA LÓPEZ DÍAZ. Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil tres (2003). Radicación número: 25000-23-27-000-2001-00626-01(AP- 812). Actor: FUNDACIÓN GRITO DE LA TIERRA FUNTIERRA. Demandado: MUNICIPIO DE TAUSA (CUNDINAMARCA). Referencia: ACCIÓN POPULAR - APELACIÓN SENTENCIA.

¹³⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Magistrado ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil seis (2006). Radicación número: 54001-23-31-000-2003-01094-01(AP). Actor: MIGUEL ANGEL MEZA RODRIGUEZ. Demandado: MINISTERIO DE TRANSPORTE, INVIAS REGIONAL NORTE DE SANTANDER Y MUNICIPIO DE CHINACOTA. Referencia: APELACION SENTENCIA.

¹³¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo de dos mil seis (2006). Radicación número: 54001-23-31-000-2003-01170-01(AP). Actor: GERMAN ALBERTO SILVA COLMENARES. Demandado: MUNICIPIO DE SAN JOSE DE CUCUTA. También en sentencia del 3 de noviembre de 2005 con ponencia del Consejero Dr. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETTA, dentro de la acción popular Núm. 25000-2325-000-0127801, Actor: José Román Aguilera y otros.

2.10.2.1.2.3 No procede el reconocimiento de incentivo económico a favor del demandante, cuando las pretensiones no son acogidas en el pacto de cumplimiento celebrado entre las partes. Cuando en el pacto de cumplimiento celebrado entre las partes y aprobado por el juez competente, se observa que el demandante está conforme con una actividad diferente a la pretensión de la que planteó en la demanda o que se continúe con un comportamiento que hasta entonces ha venido ejecutando la accionada, se concluye que las pretensiones del demandante no fueron acogidas en el pacto de cumplimiento y en consecuencia se debe denegar el beneficio del incentivo a favor del demandante¹³².

2.10.2.1.2.4 No procede el reconocimiento del incentivo económico ante conducta negligente del actor. No hay lugar al reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular, cuando no cumple con lo dispuesto en el artículo 21 de la ley 472 de 1998 relativo al suministro de los gastos necesarios para la publicación del aviso a los interesados, no asiste a la audiencia de pacto de cumplimiento ni se excusa previamente por ello, tal como lo exige el artículo 27 ibídem, ni tampoco alega de conclusión, ya que los referidos comportamientos se alejan de la diligencia con la cual debe actuar el demandante en pro de la salvaguarda de los derechos colectivos amenazados o vulnerados, ya que la concesión del incentivo económico previsto en el artículo 39 es un reconocimiento a su diligencia y altruismo. A contrario sensu, procede el reconocimiento del incentivo económico a favor del actor, cuando aporta pruebas, sufraga gastos, asiste a la audiencia de pacto de cumplimiento y alega de conclusión¹³³.

¹³² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: REINALDO CHAVARRO BURITICA. Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil tres (2003). Radicación número: 25000-23-25-000-2002-1651-01(AP-842). Actor: IVÁN DAVID BRIEVA MALDONADO. Demandado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORÍA DEL ESPACIO PÚBLICO DE BOGOTÁ Y LA CORPORACIÓN PARQUE CENTRAL BAVARIA. Acción Popular

¹³³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Bogotá, D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil siete (2007). Radicación número: 15001-23-31-000-2004-00581-01(AP). Actor: ALCIDES RIAÑO SANCHEZ Y FUNDACION PARA LA DEFENSA DE LA GENTE Y DEL MEDIOAMBIENTE – FUNDEGENTE. Demandado: MUNICIPIO DE PAZ DEL RIO.

2.10.2.1.2.5 El desistimiento de la acción popular implica la renuncia al incentivo. El Consejo de Estado¹³⁴ ha señalado que el hecho de que el desistimiento no sea procedente en las acciones populares, dada su naturaleza de pública, no impide considerar que al admitir el actor que se equivocó al plantear en la demanda una omisión por parte de la autoridad administrativa demandada, que no existió, motivo por el cual solicita la terminación del proceso, ello implícitamente contiene una renuncia del incentivo, que sí es procedente, pues de por medio está involucrado un aspecto meramente económico que atañe única y exclusivamente al destinatario del mismo.

2.10.2.1.2.6 No procede el reconocimiento del incentivo económico cuando el actor popular renuncia a él en audiencia de pacto de cumplimiento declarada fallida. El Consejo de Estado¹³⁵ ha establecido que si el actor renuncia de manera expresa al incentivo económico pretendido inicialmente, en una audiencia especial de pacto de cumplimiento que fue declarada fallida, no resulta viable su reconocimiento en la sentencia que pone fin al proceso.

2.10.2.1.3 Reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares ante la pluralidad de las partes demandantes y/o demandada.

2.10.2.1.3.1 Cuando son varios los actores populares el monto del incentivo legal será dividido a favor de cada uno de ellos por partes iguales. En caso de reconocimiento del incentivo económico a favor de la parte actora compuesta

¹³⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., tres (3) de abril de dos mil tres (2003). Radicación: 54001-23-31-000-2001-01791-01(AP). Actor: GUBER ALFONSO ZAPATA ESCALANTE. Demandado: MUNICIPIO DE CUCUTA. ACCION POPULAR

¹³⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: ROBERTO MEDINA LOPEZ. Bogotá D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil dos (2002). Radicación número: 25000-23-24-000-2001-0432-02(AP-303). Actor: LUIS ALBERTO MUÑOZ CAMPOS. Demandado: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D.C., SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE BOGOTA D.C., ALCALDIA LOCAL DE PUENTE ARANDA. ACCIÓN POPULAR

por varios demandantes, el monto del mismo debe ser dividido por partes iguales entre ellos, de acuerdo con el artículo 39 de la ley 472 de 1998.¹³⁶

Sobre este particular es necesario precisar que en el caso que la demanda sea suscrita por varias personas, no se tienen como varios demandantes sino que la parte demandante es plural, por tanto la sumatoria del incentivo reconocido no puede ser inferior al mínimo ni superar el máximo fijado en la ley¹³⁷.

2.10.2.1.3.2 Cuando la vulneración del derecho colectivo provenga de la acción u omisión de dos o más accionadas, la obligación de pagar el incentivo económico recae sobre las entidades comprometidas según su grado de responsabilidad en la vulneración de los derechos colectivos.

Cuando la vulneración del derecho colectivo obedece tanto a la acción de una de las accionadas, como a la omisión de otra de ellas encargada de protegerlo en el cumplimiento de sus funciones, la obligación de pagar el incentivo recae sobre ambas, quienes deberán pagarlo por partes iguales¹³⁸. A pesar de lo anterior, en algunos casos el Consejo de Estado¹³⁹ ha condenado al pago del incentivo en proporciones diferentes a cada una de las accionadas, para lo que también se ha acudido al criterio de modulación del incentivo tasándolo a cargo de cada una de

¹³⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: ROBERTO MEDINA LÓPEZ. Bogotá D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil dos (2.002). Radicación número: 50001-23-31-000-2001-9289-01(AP-397). Actor: JESÚS MARIA QUEVEDO DIAZ Y OTRO. Demandado: MUNICIPIO DE ACACIAS.

¹³⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejera ponente: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA. Bogotá, D. C., noviembre catorce (14) de dos mil dos (2002). Radicación número: 13001-23-31-000-2000-8008-01(AP-616). Actor: NELSON CABARCAS Y OTROS. Demandado: DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA.

¹³⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá D. C. cinco (5) de agosto de dos mil cuatro (2.004). Radicación número: 25000-23-25-000-2002-2854-01(AP). Actor: FRANCISCO EDUARDO ROJAS QUINTERO. Demandado: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA; BANCO DE BOGOTA. Referencia: ACCION POPULAR.

¹³⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: GERMÁN AYALA MANTILLA. Bogotá D.C., dieciséis de julio de dos mil uno. Radicación número: 05001-23-15-000-2001-0290-01(AP-110). Actor: MARTHA CECILIA SÁNCHEZ PARRA Y OTROS. Demandado: SIMPAD Y OTROS. Referencia: ACCIÓN POPULAR

las accionadas, según el grado de responsabilidad que tengan en la vulneración de los derechos colectivos¹⁴⁰.

También ha aclarado el Consejo de Estado¹⁴¹ que cada acción popular da lugar únicamente al pago de un incentivo, que atendiendo cada caso particular, se divide para su cancelación entre las diferentes autoridades comprometidas en las acciones u omisiones perturbadoras de los derechos colectivos.

De la misma manera, cuando dentro de las funciones en cabeza de una de las entidades accionadas no se encuentra la obligación de velar por la protección del derecho colectivo invocado, aquélla no está obligada al pago del incentivo económico que se reconozca al actor.¹⁴²

Las entidades causantes del daño o amenaza a los derechos colectivos, es decir, de la situación que originó la acción popular, deben ser las obligadas a pagar el incentivo que se reconozca al actor¹⁴³. Ha concluido el Consejo de Estado¹⁴⁴ que quien tiene la obligación de asumir el incentivo económico, es aquella persona

¹⁴⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá, D. C., dos (2) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 41001-23-31-000-2003-01062-01(AP). Actor: RAFAEL DURAN. Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA.

¹⁴¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "B". Consejero ponente: ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO. Bogotá, D.C., noviembre veintiuno (21) de dos mil dos (2002). Número de radicación 25000-23-25-000-2001-9062-01 (AP-750). Actor: LUIS ALBERTO MUÑOZ C. Demandado: Alcaldía Mayor de Bogotá

¹⁴² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil cinco (2.005). Radicación número: 25000-23-15-000-2003-01755-01(AP). Actor: JAIRO ROJAS CASTRO. Demandado: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR.

¹⁴³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA. Bogotá, D. C., tres (3) de octubre del dos mil dos (2002). Radicación número: 25000-23-26-000-2002-0351-01(AP-592). Actor: EULALIO RAMÍREZ BRANDT. Demandado: MUNICIPIOS DE SOACHA Y MOSQUERA, LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA, SERVICIOS GENERALES S.A. E.S.P., EL CONSORCIO ASEO CAPITAL DE BOGOTÁ Y LA SOCIEDAD SABRISKY POIN LTDA.

¹⁴⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-27-000-2004-01028-01(AP)A. Actor: ANDRES ISAZA ARDILA. Demandado: ALCALDIA LOCAL DE CHAPINERO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR

natural o jurídica de derecho público o privado que vulneró, amenazó o quebrantó los derechos colectivos.

También ha señalado el Consejo de Estado¹⁴⁵ que si el actor popular no indica ni se vinculan las personas que directamente atentaron o vulneraron los derechos colectivos invocados, como sujetos pasivos de la acción, no puede condenarse a las entidades accionadas a cubrir el incentivo.

2.10.2.1.4 Reconocimiento del incentivo económico en acciones populares sobre moralidad administrativa.

2.10.2.1.4.1 Para el reconocimiento del incentivo económico en acciones populares sobre moralidad administrativa de que trata el artículo 40 de la ley 472 de 1998, se requiere probar los sobrecostos en que incurrió la entidad provenientes de la contratación estatal. La sección tercera del Consejo de Estado¹⁴⁶ ha señalado que el artículo 40 de la ley 472 de 1998 consagra como requisito para el reconocimiento del incentivo económico en acciones populares sobre moralidad administrativa, el hecho de probar los sobrecostos en que incurrió la entidad provenientes de la contratación estatal, estableciendo que sobre el monto que recupere la entidad en razón a la acción popular le corresponderá un 15% al actor popular. Agrega que aunque se proteja el derecho colectivo a la moralidad administrativa a través de la celebración y aprobación del pacto de cumplimiento, si la parte actora no demuestra la existencia de sobrecostos en la ejecución del contrato, y no logra la prosperidad de la pretensión mediante la cual

¹⁴⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de junio de dos mil ocho (2008). Radicación número: 70001-23-31-000-2003-00618-01(AP). Actor: EMPOSUCRE EN LIQUIDACION. Demandado: NACION-MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR-APELACION DE SENTENCIA. Y CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D. C., trece (13) de agosto de dos mil ocho (2008). 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

¹⁴⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil seis (2006). Radicación número: 52001-23-31-000-2004-02180-01(AP). Actor: SANDRA MERCEDES RIVAS JIMENEZ. Demandado: MUNICIPIO DE PASTO. Referencia: ACCION POPULAR.

pretendía recuperar el sobrecosto en que se incurrió con el contrato estatal, no se configura el requisito consagrado en el artículo 40 de la ley 472 de 1998 para el reconocimiento del incentivo.

2.10.2.1.4.2 En las acciones populares que se generen por la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa y no exista recuperación de dineros oficiales extraviados, se debe conceder un incentivo equivalente a 10 salarios mínimos. El artículo 40 de la ley 472 de 1998 dispone que en las acciones populares que se generen en la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa, el demandante o demandantes tendrán derecho a recibir el 15% del valor que recupere la entidad pública en razón de la acción popular. Considera el Consejo de Estado¹⁴⁷ que cuando en ejercicio de una acción popular exista recuperación de dineros oficiales extraviados que han ido a parar a manos de particulares, a incrementar ilícitamente patrimonios privados, el actor popular tiene derecho a participar en el porcentaje del 15%, siempre y cuando hubieran sido recuperados por la entidad pública en razón a la acción popular, en los términos del artículo 40 de la ley 472 de 1998.

En otras palabras, precisa el Consejo de Estado que en los casos que en la sentencia se encuentre demostrada la violación al derecho colectivo a la moralidad administrativa y se ordene la protección efectiva del mismo, como consecuencia del ejercicio de la acción popular, el hecho de que no se hubieran recuperado dineros por parte de la entidad pública, no excluye el otorgamiento del incentivo, dado que en aplicación de la norma general prevista en el artículo 39 de la ley 472 de 1998, en razón a que el estímulo económico se encuentra establecido como un derecho del actor por su labor efectiva en la defensa de los derechos e intereses colectivos, con independencia de que obtenga o no la recuperación de dineros. En otros términos, no en todos los eventos concurre la protección a la moralidad

¹⁴⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: ROBERTO MEDINA LOPEZ. Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil dos (2.002). Radicación número: 13001-23-31-000-2000-9004-01(AP-342). Actor: JORGE PIEDRAHITA ADUEN. Demandado: DISTRITO DE CARTEGNA DE INDIAS. ACCIÓN POPULAR.

administrativa y la recuperación de dineros públicos, circunstancia que si bien torna inaplicable el artículo 40 de la ley 472 de 1998 por falta de este presupuesto, no implica per se que el incentivo deba ser negado, dado que de reunirse los requisitos establecidos en el artículo 39 ibídem es menester que el juez popular lo conceda a favor del actor en aplicación de esta disposición.¹⁴⁸

2.10.2.1.4.3 En las acciones populares que se generen por la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa y no es posible determinar el monto del detrimento, y se imponen medidas tendientes a la protección de los derechos colectivos amenazados, diferentes de la recuperación de los dineros perdidos, se debe conceder un incentivo equivalente a 10 salarios mínimos. El Consejo de Estado¹⁴⁹ ha considerado que en aquellos casos, cuando no se ha demostrado ni determinado cuáles son los dineros a recuperar y no ha sido posible determinar su monto, no procede el otorgamiento del beneficio del incentivo en el porcentaje previsto en el artículo 40 de la ley 472 de 1998 en favor del demandante. Y si mediante la acción popular se logra imponer medidas tendientes a la protección de los derechos colectivos amenazados, diferentes de la recuperación, se debe conceder un incentivo equivalente a 10 salarios mínimos.

2.10.2.1.5 Improcedencia para el coadyuvante, destinatario cuando el actor popular es una entidad pública, cuantía y pago del incentivo económico en materia de acciones populares.

¹⁴⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil siete (2007). Radicación número: 73001-23-31-000-2004-00966-01(AP). Actor: GUSTAVO MARCO AGUIAR MESA. Demandado: MUNICIPIO DEL VALLE DE SAN JUAN. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION DE SENTENCIA

¹⁴⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: REINALDO CHAVARRO BURITICÁ. Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil tres (2003). Radicación número: 13001-23-31-000-2001-0003-01(AP-435). Actor: VEEDURÍA CIUDADANA DE CARTAGENA. Demandado: ALCALDÍA DE CARTAGENA Y OTRA.

2.10.2.1.5.1 No es procedente el reconocimiento del incentivo económico para el coadyuvante. El Consejo de Estado¹⁵⁰ ha considerado que sólo el demandante es beneficiario del incentivo contemplado en los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998, y su reconocimiento a favor del coadyuvante resulta improcedente¹⁵¹, ya que a este no le cobija el derecho al incentivo conforme a las previsiones de los artículos en comento¹⁵². A pesar de la anterior posición, en otros pronunciamientos, el mismo alto tribunal¹⁵³, procedió al reconocimiento del incentivo económico a favor de varios coadyuvantes.

2.10.2.1.5.2 Cuando el actor popular es una entidad pública el beneficiario del incentivo económico es el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos. De acuerdo con lo señalado en el artículo 39 de la ley 472 de 1998, el incentivo económico cuando el actor popular es un ente público está destinado al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos¹⁵⁴.

¹⁵⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO. Bogotá D.C., treinta (30) de octubre de dos mil ocho (2008). Radicación número: 05001-23-31-000-2003-01700-01(AP). Actor: PERSONERO DE MEDELLIN. Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLIN. Referencia: ACCION POPULAR. Y CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON. Bogotá, D.C., cinco de (5) de octubre de dos mil nueve (2009). Radicación número: 05001-23-31-000-2003-03357-01(AP). Actor: AICARDO ANIBAL VALLE GUERRA. Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLIN. Referencia: APELACION SENTENCIA.

¹⁵¹ Sentencia de 1º de marzo de 2007. Expediente No 73001-23-31-000-2003-01236-01. M.P. Gabriel E. Mendoza Martelo.

¹⁵² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: FILEMÓN JIMÉNEZ OCHOA. Bogotá, D. C., treinta (30) de abril de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 25000-23-25-000-2002-0076-01(AP-760). Actor: JESÚS ANTONIO ROJAS BASTO Demandado: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

¹⁵³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: GERMÁN AYALA MANTILLA. Bogotá D.C., dos de noviembre de dos mil uno. Radicación número: 25000-23-27-000-2001-0090-01(AP-233). Actor: LUIS MIGUEL SABOGAL CAMARGO. Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS Y OTROS. Referencia: Acción Popular. Y CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil siete (2007). Radicación número: 41001-23-31-000-2004-00925-01(AP). Actor: DIANA CONSTANZA CUBILLOS IBATA. Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA Y OTRO. ACCION POPULAR.

¹⁵⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá, D. C., trece (13) de diciembre del dos mil cinco (2005) . Radicación número: 41001-23-31-000-2003-01199-01(AP). Actor: PERSONERIA MUNICIPAL DE NEIVA. Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA Y OTROS. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR.

2.10.2.1.5.3 La cuantía del incentivo económico la establece el juez de manera discrecional.¹⁵⁵ Sostiene el Consejo de Estado¹⁵⁶ que el derecho al incentivo no se origina por voluntad de las partes ni está sometido a la liberalidad del juez, sino que surge del mandato legal; aunque su cuantía sí la establece éste de manera discrecional pero dentro de los parámetros mínimos y máximos fijados en la ley.

En otra decisión aclara el Consejo de Estado¹⁵⁷ que los criterios que debe utilizar el juez para determinar el monto del incentivo económico son la actividad desplegada por el demandante en el proceso, la importancia del derecho objeto de protección y su trascendencia en la comunidad, y la oportunidad de su intervención para obtener el amparo del mismo, según lo precisado por la Corte Constitucional en la sentencia C-459 de 2004. En pronunciamiento anterior, el mismo alto tribunal¹⁵⁸ se refiere a la actividad desplegada por el demandante como criterio para determinar el monto del incentivo, como el cuidado puesto en la elaboración y sustanciación de la demanda y el esfuerzo, dedicación e intervención en el proceso.

¹⁵⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-25-000-2003-01252-02(AP). Actor: LUIS FANOR MARTINEZ PEÑARANDA. Demandando: NACION-MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL; FONDO DE SOLIDARIDAD Y GARANTIA -FOSYGA-; CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD; NACION- MINISTERIO DE HACIENDA; NACION - SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD; CONSORCIO FISCALUD. Referencia: ACCION POPULAR

¹⁵⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil siete (2007). Radicación número: 73001-23-31-000-2004-00966-01(AP). Actor: GUSTAVO MARCO AGUIAR MESA. Demandado: MUNICIPIO DEL VALLE DE SAN JUAN. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION DE SENTENCIA

¹⁵⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON. Bogotá, D. C., tres (3) de julio del dos mil ocho (2008). Radicación número: 15001-23-31-000-2004-00205-01(AP). Actor: CORPORACION PARA LA DEFENSA DE LA GENTE Y DEL MEDIO AMBIENTE – FUNDEGENTE. Demandado: MUNICIPIO DE LA UVITA – BOYACA. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR.

¹⁵⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA. Bogotá, D. C., dieciséis (16) de noviembre del dos mil uno (2001). Número de radicación: 25000-23-27-000-2001-0004-01(AP-240). Actor: CLAUDIA SAMPEDRO TORRES Y OTRO. Referencia: ACCIÓN POPULAR

Finalmente, sobre este tópico ha establecido el Consejo de Estado¹⁵⁹ que el factor para la fijación del incentivo económico no puede ser el precio de la obra a desarrollarse por la accionada, porque la acción popular no es un proceso donde se debaten intereses patrimoniales, sino que se busca la protección del interés general, por consiguiente no debe hacerse gravosa la situación de la administración con el pago de una suma cuantiosa por dicho concepto.

2.10.2.1.5.4 El incentivo económico debe ser pagado por la accionada una vez quede ejecutoriada la sentencia.¹⁶⁰ El Consejo de Estado ha manifestado que la sentencia en acción popular, en cuanto al incentivo económico reconocido al actor, presta mérito ejecutivo con su ejecutoria. En un caso donde el actor popular solicitó que se señalara el plazo dentro del cual se le debía pagar al actor el incentivo a él reconocido mediante la sentencia apelada, el Consejo de Estado advirtió que ello no era necesario, pues tal obligación nacía para la entidad demandada y condenada desde el momento en que quedaba ejecutoriada la sentencia¹⁶¹.

Finalmente, señala el Consejo de Estado¹⁶² que para lograr el pago del incentivo económico no es necesario acudir a la acción ejecutiva, ya que el incidente de desacato es procedente para tal fin.

2.10.2.2 Reconocimiento del incentivo económico en las sentencias favorables proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado

¹⁵⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: JESUS MARIA CARRILLO BALLESTEROS. Bogotá, D.C., septiembre veintiuno (21) de dos mil (2000). Radicación número: AP-087. Actor: BENJAMÍN MUÑOZ MEDINA C. Demandado: ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE POPAYÁN S.A.-E.S.P.

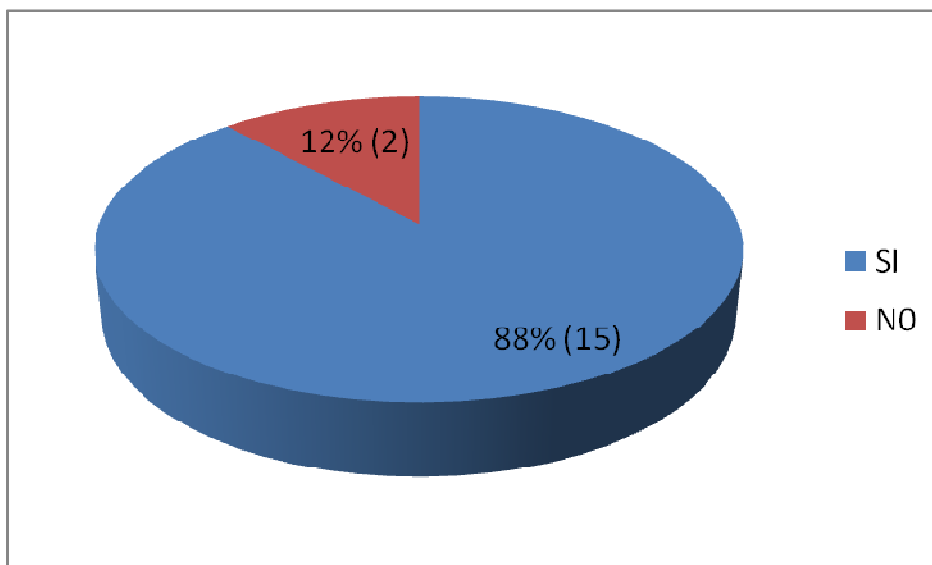
¹⁶⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR. Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil seis (2006). Radicación número: 19001-23-31-000-2003-01594-01(AP). Actor: GERARDO ANIBAL PAZ GOMEZ Y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE POPAYAN Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR

¹⁶¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA. Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero del dos mil uno (2001). Radicación número: AP-149. Actor: ALONSO MUÑOZ SÁNCHEZ. Referencia: APELACION SENTENCIA.

¹⁶² Sentencia de 18 de marzo de 2010. Exp. 50001-23-31-000-2003-10432-01(AP). M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA.

Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

Gráfico No. 19. Reconocimiento de incentivo económico en las sentencias favorables proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca (2007-2009)



Se observa como tendencia mayoritaria que en las sentencias que han acogido las pretensiones de la demanda en materia de acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, una vez agotadas todas las etapas del proceso, se ha procedido al reconocimiento del incentivo económico en los términos del artículo 39 de la ley 472 de 1998.

También es de anotar que teniendo en cuenta las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento (25) y las que acogieron las pretensiones de la demanda una vez surtido todo el trámite del proceso (15) que reconocieron incentivo económico, a este se accedió en un monto total equivalente a 236 salarios mínimos mensuales legales vigentes, que teniendo en cuenta el salario mínimo

mensual legal vigente a 2010, asciende a una suma total de \$ 121.540.000.oo. En otras palabras, por cada proceso donde se accedió al reconocimiento de incentivo económico, el promedio de éste fue de 5.9 salarios mínimos mensuales legales vigentes, que teniendo en cuenta el salario mínimo mensual legal vigente a 2010, asciende a \$3.038.500.oo.

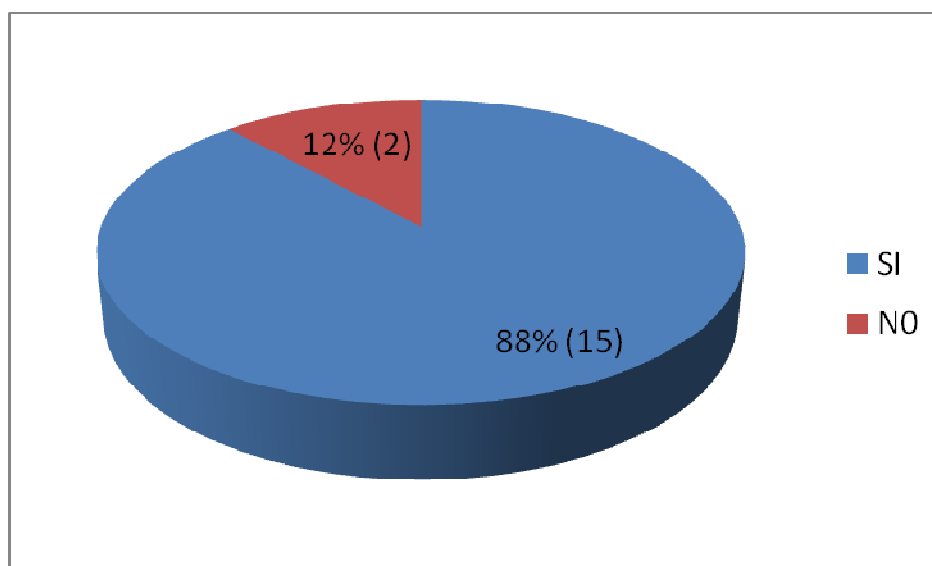
2.10.3 Conformación del comité de verificación en las sentencias favorables proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009. El artículo 34 de la ley 472 de 1998 establece que en la sentencia el juez podrá ordenar la conformación de un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participarán además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo.

Indica la jurisprudencia contenciosa administrativa¹⁶³ que la norma citada deja al juez la posibilidad de conformar un comité de verificación del cumplimiento del fallo, es decir, que la conformación de ese comité es potestativa del juez y no obligatoria. Una vez cumplidas las órdenes contenidas en la sentencia, desaparece el objeto por el cual se constituyó el aludido comité, por lo que éste debe existir mientras subsista la obligación de verificar el cumplimiento de las órdenes impartidas en la acción popular, y una vez que las mismas se hayan acatado por sus destinatarios, el comité deja de existir por sustracción de materia¹⁶⁴.

¹⁶³ SECCION QUINTA. Consejero Ponente: DARIO QUIÑONES PINILLA. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil (2000). Radicación número: AP-124. Actor: YUL FRANCISCO DORADO MAZORRA Y ANA SOFIA HERMAN CADENA. Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL CAUCA Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR. Se reitera en CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil dos (2002). Radicación número: 50001-23-31-000-2000-0446-01(AP-0446). Actor: JORGE ALBERTO JAVIER CORREAL CORREAL. Demandado: LOTERÍA DEL META.

¹⁶⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D.C., veintiuno (21) de abril de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 11001-03-15-000-2003-

Gráfico No. 20. Conformación del comité de verificación en las sentencias favorables proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca (2007-2009)



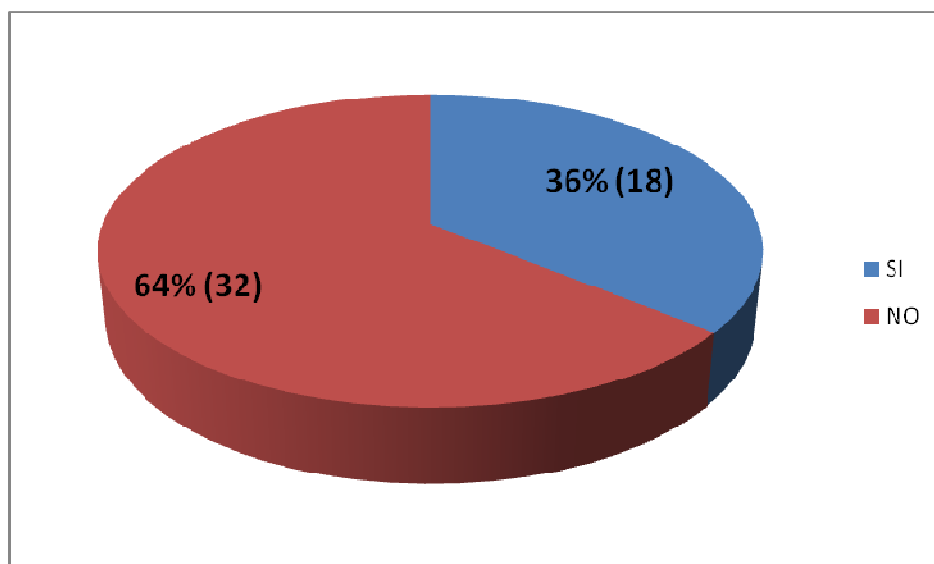
En las sentencias favorables proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009 (17), se ha ordenado la conformación del comité de verificación en la mayoría de los casos (88%).

A pesar que la posición jurisprudencial establece, con fundamento en la ley, que la conformación del comité es facultativa del juez, dicha potestad ha sido utilizada de manera amplia, verificándose que casi en la totalidad de las sentencias proferidas se ha conformado el referido comité integrado por los actores populares, delegados de las accionadas y representantes del Ministerio Público. Sin embargo, en los expedientes revisados no se había allegado acta o documento proveniente del comité sobre el cumplimiento de las sentencias, lo que se explica por la cercanía del proferimiento del fallo.

00856-01(AP-166). Actor: MANUEL JESUS BRAVO Y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE SAN JUAN DE PASTO.

2.10.4 Apelación de sentencias proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

Gráfico No. 21. Apelación de sentencias proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca (2007-2009)



El 64%(32) de las sentencias proferidas en los procesos sobre acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009, quedaron en firme sin haber sido apeladas, mientras el 36%(18) fueron objeto de recurso de alzada. Al momento de la revisión de los expedientes objeto del presente análisis, se encontró que cuatro procesos todavía estaban surtiendo trámite de segunda instancia ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca y en los 14 que ya existen pronunciamiento se confirmó la sentencia de primera instancia.

2.10.5 La condena en costas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009. De las diferentes decisiones de cierre sobre la protección de derechos e intereses colectivos pueden destacarse las siguientes subreglas aplicadas por el Consejo de Estado para la procedencia de la condena en costas en materia de acciones populares.

2.10.5.1 Las disposiciones del Código de Procedimiento Civil relativas a la condena en costas son aplicables a las acciones populares. En cuanto a la procedencia de la condena en costas en materia de acciones populares, el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 establece lo siguiente:

«El juez aplicará las normas de Procedimiento Civil relativas a las costas. Solo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fé. En caso de mala fé de cualquiera de las partes el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar.»

En virtud del llamado realizado por la norma anterior, se tiene de conformidad con los artículos 392 y 393 del Código de Procedimiento Civil, modificados por los artículos 42 y 43 de la Ley 794 de 2003, lo siguiente:

«Artículo 392.- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.
2. La condena se hará en sentencia; cuando se trate de auto que sin poner fin al proceso resuelva el incidente o los trámites especiales que lo sustituyen, señalados en el numeral 4º del artículo 351, el recurso y la oposición, la condena se impondrá cuando sea manifiesta la

carencia de fundamento legal o cuando a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.

3. En la sentencia de segundo grado que confirme en todas sus partes la del inferior, se condenará al recurrente en las costas de la segunda instancia.

4. Cuando la sentencia de segundo grado revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

5. Cuando se trate del recurso de apelación de un auto que no ponga fin al proceso, no habrá costas en segunda instancia.

6. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

7. Cuando fueren dos o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.

8. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubieren sufragado y se harán por separado las liquidaciones.

9. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

10. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.»

Con fundamento en el anterior referente normativo, el Consejo de Estado¹⁶⁵ ha establecido que las disposiciones del Código de Procedimiento Civil relativas a la condena en costas son aplicables a las acciones populares

Ahora bien, el máximo tribunal en materia contenciosa administrativa¹⁶⁶ ha definido las costas de la siguiente manera:

¹⁶⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO. Bogotá D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010). Radicación número: 25000-23-27-000-2004-02676-01(AP). Actor: ELISA MILENA HIGUERA DE SUAREZ. Demandado: MUNICIPIO DE FACATATIVA. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR.

¹⁶⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: ÁLVARO GONZÁLEZ MURCIA. Bogotá D.C., veinticuatro (24) de abril de dos mil tres (2003). Radicación número: 68001-23-35-000-2001-3086-01(AP). Actor: FEDERICO JOSÉ BOHÓRQUEZ BORDA. Demandado: MUNICIPIO DE SAN JUAN DE GIRON Y OTROS. ACCIÓN POPULAR.

Las costas, esto es, la erogación económica que debe efectuar la parte vencida en un proceso judicial, están conformadas por las expensas y las agencias en derecho. Las primeras corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo, pero distintos al pago de apoderados y que, según el artículo 393, numeral 2°, del Código de Procedimiento Civil, son los impuestos de timbre, los honorarios de auxiliares de la justicia, y hace referencia genérica a todos los gastos surgidos en el curso de aquel. Por su parte, las agencias en derecho no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora que pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho.

2.10.5.2 La condena en costas contra la parte accionada es procedente, en forma objetiva, cuando en el proceso aparezca demostrado que el actor incurrió en gastos. El Consejo de Estado¹⁶⁷ señaló que, en sentencia de 11 de septiembre de 2003¹⁶⁸, la Sala puso de presente que la condena en costas es procedente cuando en el proceso aparezca demostrado que el actor ha incurrido en gastos y la circunstancia de que no se haya comprobado mala fe de la parte demandada no enerva la condena en costas, sentándose la tesis según la cual no obstante que la condena en costas debe imponerse en forma objetiva, de todas formas su reconocimiento requiere debida comprobación¹⁶⁹.

En otra decisión¹⁷⁰, al tenerse en cuenta que en el expediente no se acreditaba que el actor había incurrido en erogaciones, se procedió a confirmar la decisión de

¹⁶⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO. Bogotá D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010). Radicación número: 25000-23-27-000-2004-02676-01(AP). Actor: ELISA MILENA HIGUERA DE SUAREZ. Demandado: MUNICIPIO DE FACATATIVA. Referencia: APELACION SENTENCIA. ACCION POPULAR.

¹⁶⁸ Sentencia de 11 de septiembre de 2003. Expediente AP-680012315000200102801-01. C.P. Dra. Olga Inés Navarrete Barrero. Actor: Ignacio Andrés Bohórquez Borda

¹⁶⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., diez (10) de mayo dos mil siete (2007). Radicación número: 68001-23-15-000-2003-01653-01(AP). Actor: DANIEL VILLAMIZAR BASTO. Demandado: MUNICIPIO DE BUCARAMANGA Y OTROS. RECURSO DE APELACION CONTRA LA PROVIDENCIA DE 18 DE AGOSTO DE 2005 PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER.

¹⁷⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: ÁLVARO GONZÁLEZ MURCIA. Bogotá D.C., veinticuatro (24) de abril de dos mil tres (2003). Radicación número: 68001-23-35-000-2001-3086-01(AP). Actor:

primera instancia de no condenar en costas al demandado, al considerarse ajustada a derecho.

2.10.5.3 En las acciones populares se puede condenar en costas al demandante cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. El Consejo de Estado¹⁷¹ ha sido reiterativo en señalar que en las acciones populares, conforme al artículo 38 de la Ley 472 de 1998, se puede condenar en costas al demandante cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe.

Sobre los conceptos de temeridad y mala fe, el mismo tribunal¹⁷² ha indicado lo siguiente:

En términos generales la temeridad consiste en,

“Una reprochable conducta mediante la cual una persona, independientemente de su posición activa o pasiva dentro del proceso, hace uso indebido de los instrumentos legales de orden sustancial o

FEDERICO JOSÉ BOHÓRQUEZ BORDA. Demandado: MUNICIPIO DE SAN JUAN DE GIRON Y OTROS. ACCIÓN POPULAR.

¹⁷¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., diez (10) de mayo dos mil siete (2007). Radicación número: 68001-23-15-000-2003-01653-01(AP). Actor: DANIEL VILLAMIZAR BASTO. Demandado: MUNICIPIO DE BUCARAMANGA Y OTROS. RECURSO DE APELACION CONTRA LA PROVIDENCIA DE 18 DE AGOSTO DE 2005 PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER.

¹⁷² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D.C., quince (15) de abril de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 76001-23-31-000-2001-04017-01(AP). Actor: WILLIAM MARÍN CIFUENTES. Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Referencia: ACCIÓN POPULAR; CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá D.C., junio dos (2) de dos mil cinco (2005). Radicación número: 19001-23-31-000-2004-00814-01(AP). Actor: MARTHA LUCIA VELASCO SANCHEZ Y OTROS. Demandado: MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL Y OTRO. Referencia: IMPUGNACION CONTRA PROVIDENCIA DEL 4 DE NOVIEMBRE DE 2004, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA y CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-27-000-2003-01293-01(AP). Actor: TERESA DE RICO DE MORELLI. Demandado: BANCO DE BOGOTA. Referencia: ACCION POPULAR.

procesal -desvirtuándolos-, en búsqueda de efectos favorables a sus pretensiones.”¹⁷³

En materia de acciones populares, el artículo 38 de la ley 472 de 1998 relativo a las costas del proceso, establece que el juez debe aplicar las normas de procedimiento civil, por lo que debe acudir al artículo 74 del Código de Procedimiento Civil que establece:

“Art. 74. Temeridad o mala fe. Se considera que ha existido temeridad o mala fe, en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición, incidente o trámite especial que haya sustituido a este.
2. Cuando a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente, trámite especial que haya sustituido a éste o recurso, para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya la práctica de pruebas.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca reiteradamente el desarrollo normal del proceso.”

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, al interpretar la norma sobre temeridad ha concluido que la lista del artículo 74 citado no es taxativa, en efecto:

“Esta lista de casos no excluye la existencia de otros en que se haya actuado con mala fe o con temeridad. El catálogo copiado es el de los episodios en que legalmente se presumen esas circunstancias, pero ello no quiere decir que no haya otros eventos en que se actúe de esa manera perniciosa.”¹⁷⁴

(...)

La mala fe se define como “**el conocimiento que una persona tiene de la falta de fundamento de su pretensión**, del carácter delictuoso o cuasidelictuoso de su acto, o de los vicios de su título.”¹⁷⁵
En este orden de ideas, para la Sala tampoco se evidenció que la demandante hubiese actuado de mala fe a lo largo del proceso.

¹⁷³ Corte Constitucional, SU-253 de mayo 27 de 1998, Magistrado Ponente, José Gregorio Hernández.

¹⁷⁴ Corte Suprema de Justicia. Mayo 24 de 1980. Magistrado Ponente. Germán Giraldo Zuluaga.

¹⁷⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-544 de 1994.

Se concluye en las mismas decisiones que la temeridad es producto del ejercicio arbitrario y sin fundamento de la acción popular, la cual surge de la formulación de la pretensión sin respaldo alguno, o cuando de los hechos y del material probatorio, se infiere la absoluta improcedencia de la acción. Y en consecuencia, procede la condena en costas a la parte actora cuando del análisis de los hechos y el material probatorio se evidencia que la actuación del demandante ha sido “absolutamente superflua”¹⁷⁶, que las pretensiones de la demanda carecen de todo sustento legal o que el ejercicio de la acción ha sido arbitrario.

Así mismo, el Consejo de Estado¹⁷⁷ confirmó una decisión de primera instancia donde se había condenado en costas a la parte actora, dado el desgaste en que había incurrido la entidad accionada para su defensa, al calificar como de mala fe el que para la época en que fue instaurada la acción ya habían transcurrido más de cinco años de haberse realizado la conducta materia de la demanda y no configurarse en consecuencia, la violación de los derechos colectivos invocados, verificándose que la accionada venía cumpliendo las normas legales y reglamentarias que regulaban la materia.

No constituye causal de temeridad o mala fe, el solo hecho de que la parte actora haya presentado diversas acciones populares, teniendo en cuenta que el ejercicio de dichas acciones no está limitado en cuanto a su frecuencia.¹⁷⁸

2.10.5.4 La falta de prueba de la existencia de amenaza o infracción de los derechos colectivos invocados no es suficiente para la condena en costas.

¹⁷⁶ LOPEZ BLANCO Hernán Fabio, Procedimiento Civil Parte General, Tomo I, DUPRE Editores, Bogotá 2002, pág. 384.

¹⁷⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO. Bogotá, D.C., dos (2) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación número: 66001-23-31-000-2004-00543-01(AP). Actor: JOSE OMAR CORTES QUIJANO. Demandado: MUNICIPIO DE PEREIRA. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION DE SENTENCIA.

¹⁷⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., siete (7) de junio de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-90185-01(AP). Actor: PATRICIA ENCISO REVELO. Demandado: ALCALDIA LOCAL BARRIOS UNIDOS. Referencia: ACCION POPULAR. ADICION SENTENCIA.

El Consejo de Estado¹⁷⁹ en una decisión de segunda instancia concluyó que en el caso bajo estudio no se había probado la existencia de amenaza o infracción de los derechos colectivos invocados y, en consecuencia, las pretensiones de la demanda no estaban llamadas a prosperar, razón por la cual confirmó la sentencia impugnada, excepto en cuanto a lo que se refería a la condena en costas que se impuso en primera instancia, decisión que se revocó conforme a lo previsto en el artículo 38 de la ley 472 de 1998, pues consideró que no aparecía demostrada la temeridad por parte del demandante al intentar la acción popular.

2.10.5.5 Procede la condena en costas en segunda instancia en materia de acciones populares por la carencia de fundamento legal del recurso de apelación. Con fundamento en el artículo 74 del C. de P. C., que consagra que se *“considera que ha existido temeridad o mala fe ... 1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición, incidente o trámite especial que haya sustituido a éste”*, el Consejo de Estado¹⁸⁰ estableció que procede la condena en costas a la parte recurrente, y a favor de la parte contraria, al concluir, en el caso particular y concreto, que la acción popular no resultaba ser el mecanismo judicial procedente, ya que el demandante pretendía, única y exclusivamente, la protección de derechos individuales, conducta que calificó de temeraria o de mala fe.

En igual sentido, el Consejo de Estado¹⁸¹ concluye que la temeridad se configura cuando se interponen recursos carentes de respaldo, en aras de favorecer

¹⁷⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejera ponente: DENISE DUVIAU DE PUERTA. Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de julio de dos mil tres (2003). Radicación número: 73001-23-31-000-2002-0636-01(AP-606). Actor: JORGE ENRIQUE HERNÁNDEZ ACOSTA. Demandado: ELECTROLIMA S. A. ESP.

¹⁸⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Bogotá, D. C., diecinueve (19) de abril de dos mil siete (2007). Radicación número: 70001-23-31-000-2004-00267-01(AP). Actor: PAULINA BAIZ CUELLAR. Demandados: NOTARIO UNICO DEL CIRCULO DE TOLU Y OTROS. Referencia: ACCION POPULAR - APELACION DE SENTENCIA.

¹⁸¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., siete (7) de junio de dos mil siete (2007). Radicación número: 25000-23-24-000-2004-90185-01(AP). Actor: PATRICIA ENCISO REVELO. Demandado: ALCALDIA LOCAL BARRIOS UNIDOS. Referencia: ACCION POPULAR. ADICION SENTENCIA.

únicamente los propios intereses y no los derechos colectivos cuya protección se invoca.

A la misma conclusión anterior se llegó en un caso¹⁸², donde el actor popular recurrió la sentencia de primera instancia esgrimiendo argumentos con los cuales pretendía desvirtuar la procedencia de la excepción de cosa juzgada, la cual fue declarada como probada en la sentencia de primera instancia, pero tales argumentos se evidenciaron totalmente carentes de bases fácticas y jurídicas, de lo cual se dedujo que fueron alegados con el mero interés de acceder a un incentivo económico sobre una situación jurisdiccionalmente ya agotada. Por lo tanto, de conformidad con los arts. 74 y 392 del C. P. C., por remisión del art. 38 de la Ley 472 de 1998, se condenó en costas procesales a la parte demandante, al considerarse que tal situación cabía dentro del inciso 1° del art. 74 del C. P. C., pues la parte actora, a pesar de la claridad de la sentencia de primera instancia, insistió temerariamente en las pretensiones de su demanda a través de la interposición de recurso de apelación.

2.10.5.6 Cuando el juez advierta la mala fe de cualquiera de las partes debe ejercer la potestad de imponer multa. Con fundamento en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, que establece que *“en caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar”*, el Consejo de Estado¹⁸³ señala que cuando el juez advierta tal conducta en cualquiera de las partes debe ejercer la potestad que le otorga la norma. El

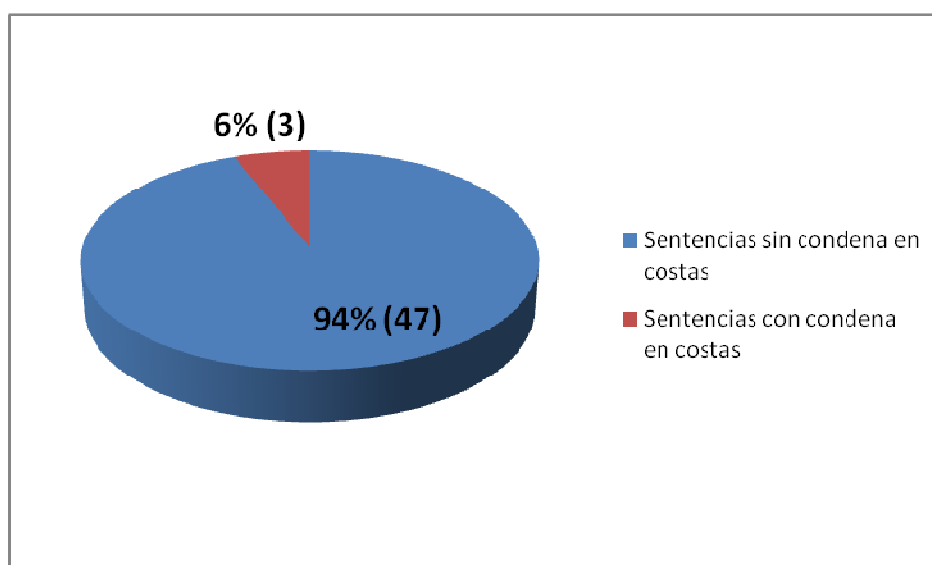
¹⁸² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Bogotá D.C., junio dos (2) de dos mil cinco (2005). Radicación número: 19001-23-31-000-2004-00814-01(AP). Actor: MARTHA LUCIA VELASCO SANCHEZ Y OTROS. Demandado: MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL Y OTRO. Referencia: IMPUGNACION CONTRA PROVIDENCIA DEL 4 DE NOVIEMBRE DE 2004, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA.

¹⁸³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRIQUEZ. Bogotá, D.C., quince (15) de abril de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 76001-23-31-000-2001-04017-01(AP). Actor: WILLIAM MARÍN CIFUENTES. Demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Referencia: ACCIÓN POPULAR

referido tribunal considera que se configuran los presupuestos para imponer multa cuando lo solicitado en la acción popular es ajeno a la naturaleza de dicha acción y a su objeto, por buscar la satisfacción de intereses particulares y no la protección de los derechos colectivos invocados en la demanda y el actor a sabiendas del objeto de la acción popular, hace uso de ella para obtener fines, totalmente, diversos a aquélla.

2.10.5.7 La condena en costas en las sentencias sobre acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009.

Gráfico No. 22. La condena en costas en las sentencias proferidas en las acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago – Valle del Cauca (2007-2009).



Del total de las sentencias proferidas en los procesos sobre acciones populares tramitadas en el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, desde 2007 hasta 2009 (50), solo en el 6%(3) de los casos se condenó en costas.

En los eventos de condena en costas, se produjo en contra del demandante, al considerar el despacho que había actuado con temeridad y mala fe, al carecer de fundamento las pretensiones de la demanda. La referida condena ascendió a la suma de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes, por concepto de agencias en derecho a favor de la entidad accionada.

3. CONCLUSIONES

3.1 CARACTERÍSTICAS DE LAS ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

3.1.1 Se muestra una tendencia al aumento significativo en la presentación de acciones populares desde 2008.

3.1.2 Las acciones populares, en su gran mayoría, son presentadas directamente en el despacho judicial.

3.1.3 Al momento de la revisión de los expedientes sobre acciones populares, la tercera parte de las demandas admitidas tenía decisión definitiva.

3.1.4 Se evidencia la concreción de una amplia legitimación en la causa por activa en el ejercicio de la acción, por cuanto en su gran mayoría las acciones han sido formuladas por ciudadanos(as) que tienen domicilio por fuera de la competencia territorial del despacho.

3.1.5 Las acciones populares han sido presentadas en igual proporción por abogados(as) y ciudadanos(as).

3.1.6 La participación del Ministerio Público en la interposición y coadyuvancia de acciones populares es nula.

3.1.7 El 18.5% de las demandas de acción popular fueron rechazadas, siendo la principal causa de rechazo la configuración de agotamiento de jurisdicción.

3.1.8 La solicitud y concesión de medidas preventivas ha sido mínima.

3.1.9 Las entidades de carácter municipal son las principales demandadas.

3.1.10 En cuanto a la contestación de la demanda, ha existido una alta defensa de las entidades accionadas.

3.1.11 La tendencia mayoritaria es la ausencia de formulación de proyecto de pacto de cumplimiento.

3.1.12 La mayor iniciativa en la formulación de proyectos de pacto de cumplimiento ha sido del despacho judicial, las entidades accionadas también han tenido interés en aprovechar dicha oportunidad procesal para dar por terminado el proceso y la iniciativa de los actores populares y el Ministerio Público sobre el particular ha sido reducida.

3.1.13 La eficacia de la audiencia especial de pacto de cumplimiento ha sido reducida, siendo la mayor causa para declararla fallida la inasistencia de alguna de las partes.

3.1.14 En las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento se observa una tendencia amplia al reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular.

3.1.15 La petición de pruebas por las partes ha sido alta y su decreto de oficio por el despacho se ha dado en la mayoría de los casos.

3.1.16 La participación en la etapa de alegatos de conclusión de la parte accionada ha sido mayoritaria, del actor popular media y del Ministerio Público reducida.

3.1.17 La tendencia mayoritaria de las sentencias, una vez surtido todo el trámite del proceso, es denegatoria de las pretensiones del actor.

3.1.18 El tiempo transcurrido desde la presentación de la demanda hasta la decisión definitiva ha excedido los términos contemplados en la ley.

3.1.19 En las sentencias que han acogido las pretensiones de la demanda, una vez agotadas todas las etapas del proceso, se observa una tendencia mayoritaria al reconocimiento del incentivo económico.

3.1.20 En las sentencias favorables proferidas se ha ordenado la conformación del comité de verificación en la mayoría de los casos.

3.1.21 La mayoría de las sentencias quedaron en firme sin haber sido apeladas.

3.1.22 En las sentencias proferidas se evidencia una tendencia reducida a la condena en costas.

3.2 DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS Y PROTEGIDOS EN LOS PROCESOS SOBRE ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

3.2.1 Los derechos colectivos más invocados son: (i) la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; (ii) el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; (iii) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; (iv) la seguridad y salubridad públicas y (v) el goce de un ambiente sano.

3.2.2 Los derechos colectivos más protegidos en las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento y las que pusieron término al proceso después de haber surtido todo su trámite son: (i) la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; (ii) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; (iii) el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; (iv) la seguridad y salubridad públicas y (v) el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública.

3.2.3 Comparados los derechos colectivos más invocados y los más protegidos, se encuentra que existe coincidencia en tres derechos: (i) la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones

jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; (ii) la seguridad y salubridad públicas y (iii) la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente.

3.2.4 El derecho colectivo más invocado y más protegido en los pactos de cumplimiento y en las sentencias favorables a los intereses del actor popular proferidas en el juzgado objeto de estudio, es la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

3.3 IMPACTO DE LOS FALLOS SOBRE LAS ACCIONES POPULARES TRAMITADAS EN EL JUZGADO ÚNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO – VALLE DEL CAUCA, DESDE 2007 HASTA 2009.

3.3.1 Los compromisos adquiridos en los pactos de cumplimiento aprobados mediante sentencia, apuntan principalmente a la adecuación de la infraestructura física de las entidades públicas para que permitan el acceso de personas en condición de discapacidad. Esos compromisos se refieren al cumplimiento de la ley 982 de 2005 en cuanto a introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio de las personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas en cinco hospitales y tres alcaldías municipales; la elaboración de políticas sectoriales de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física para la atención de personas de talla baja de conformidad con la ley 1275 de 2009 en siete municipios; la adecuación de oficinas para la atención de las personas en condición de discapacidad en cinco alcaldías municipales; la adecuación de un puente peatonal para el acceso de personas con movilidad reducida; y la actualización de los censos de personas en condición de discapacidad en tres municipios.

3.3.2 También se adquirieron compromisos en los pactos de cumplimiento sobre la señalización de tránsito de la vía férrea de un municipio, la señalización de zonas

escolares de tres municipios, el acondicionamiento de las rejillas de alcantarilla en un municipio, el control del espacio público en un municipio, la creación de una gaceta municipal y la construcción de un muro de una edificación pública y el alcantarillado y el pavimento de la vía de un barrio de un municipio.

3.3.3 Las órdenes impartidas en las sentencias que acogen las pretensiones de la demanda, se dirigen principalmente a la adecuación de la infraestructura física de las entidades públicas para que permitan el acceso de personas en condición de discapacidad. Esas órdenes se refieren al cumplimiento de la ley 982 de 2005 en cuanto a introducir programas de atención al cliente y contar con ayudas técnicas para facilitar el acceso al servicio de las personas sordas, sordociegas e hipoacúsicas en un hospital y una entidad descentralizada de carácter municipal; la adecuación de baterías sanitarias para personas con movilidad reducida en tres municipios; la implementación de la ventanilla preferencial en tres municipios; y la adecuación de las instalaciones de una alcaldía municipal para que permita el acceso a personas con movilidad reducida.

3.3.4 Las órdenes impartidas mediante sentencia también se refieren al control de vertimientos en una quebrada, la realización de un estudio técnico para la canalización de una quebrada, la suspensión de vertimientos de aguas residuales en un zanjón, el mantenimiento de una vía veredal y una intermunicipal, la adecuación de un puente para el tránsito peatonal y la realización de estudios de vulnerabilidad sísmica de las edificaciones de dos alcaldías municipales.

3.3.5 En las sentencias aprobatorias de pacto de cumplimiento y las que acogieron las pretensiones de la demanda una vez surtido todo el trámite del proceso, se reconoció el incentivo económico en un monto total equivalente a 236 salarios mínimos mensuales legales vigentes, que teniendo en cuenta el salario mínimo mensual legal vigente a 2010, asciende a una suma total de \$121.540.000.oo. En otras palabras, por cada proceso donde se accedió al reconocimiento de incentivo económico, el promedio de éste fue de 5.9 salarios mínimos mensuales legales vigentes, que teniendo en cuenta el salario mínimo mensual legal vigente a 2010, asciende a \$3.038.500.oo.

3.3.6 Siguiendo los niveles de impacto de las acciones populares identificados por Borrero-Restrepo, Trujillo, Botero & Durán (2009, p. 70) se encuentra que las decisiones definitivas adoptadas por el Juzgado Único Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca, han generado impactos tanto difuso, determinable, concentrado como sobre la planeación en la administración.

3.3.6.1 Como impacto amplio y difuso, donde no es posible identificar un segmento de población específico que pueda denominarse como beneficiado con las decisiones, produciendo un efecto propiamente colectivo, se pueden enumerar las órdenes relacionadas con la reparación de vías, la recuperación de espacio público, la creación de una gaceta municipal, la señalización vial, la construcción de un puente peatonal, el acondicionamiento de rejillas de alcantarilla, el control de vertimientos de aguas residuales y la realización de estudios de vulnerabilidad sísmica en edificaciones públicas.

3.3.6.2 Como impacto determinable, relacionado con un segmento de población identificable pero difuso, se encuentran aquellas decisiones del despacho judicial referidas a la adecuación de la infraestructura física de las entidades públicas para que permitan el acceso de personas en condición de discapacidad, en lo que tiene que ver con la introducción de programas de atención al cliente, la instalación de ayudas técnicas y oficinas, la implementación de ventanillas preferenciales y la construcción de rampas, ascensores y baterías sanitarias.

3.3.6.3 Como impacto concentrado, cuando las medidas para conjurar la violación de derechos colectivos beneficia a un grupo de personas determinado e identificable, se profirieron decisiones con respecto a la construcción del alcantarillado de la vía de un barrio y la construcción de un muro en una edificación pública.

3.3.6.4 Y finalmente, en lo concerniente a las decisiones que generan impacto en las políticas públicas de las entidades accionadas, al crear obligaciones de planeación, se profirieron medidas en cuanto a la inclusión de partidas dentro de los presupuestos para vigencias fiscales futuras, la ejecución de políticas

sectoriales de accesibilidad y de adecuación de la infraestructura física de varias entidades públicas para la atención de personas de talla baja y la adopción de planes de desarrollo institucional para la identificación y la atención de personas en condición de discapacidad.

3.4 SUBREGLAS JURISPRUDENCIALES FIJADAS POR EL CONSEJO DE ESTADO EN MATERIA DE ACCIONES POPULARES

Del análisis realizado, a título de conclusiones, se pueden enumerar las siguientes subreglas jurisprudenciales fijadas por el Consejo de Estado en materia de acciones populares:

3.4.1 Cualquier persona está facultada para iniciar acciones populares, sin que sea procedente la exigencia de la legitimación en la causa por activa, es decir, que no resulta necesario probar ningún interés particular o el hecho de residir en el lugar donde se amenazó o vulneró el derecho o interés colectivo.

3.4.2 Procede el rechazo de la demanda en materia de acciones populares cuando el actor no subsana dentro del término legal los defectos de que adolezca, relacionados con el incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 18 de la ley 472 de 1998; por agotamiento de jurisdicción y cuando no se persigue el amparo de derechos colectivos.

3.4.3 No procede el rechazo de la demanda en materia de acciones populares por no acreditarse la violación de derechos colectivos, respecto de determinados actores y pretensiones, por la falta de acreditación de la legitimación por pasiva, por no allegarse copia auténtica de las pruebas acompañadas en la demanda, cuando se exige una corrección formal que no tenía la demanda sobre aspectos probatorios, por falta de agotamiento de la vía gubernativa, a pesar de la existencia de otro medio de defensa judicial, o cuando la pretensión sea ajena a la acción popular debiéndose en consecuencia, adecuar la petición a la acción que corresponda.

3.4.4 El recurso de apelación procede contra el auto que rechaza la demanda en materia de acciones populares.

3.4.5 Existe agotamiento de jurisdicción cuando se presentan dos o más acciones populares en contra de los mismos demandados y en las que se persiguen las mismas declaraciones.

3.4.6 Cuando se admiten varias acciones populares con idéntica *causa petendi*, debe declararse la nulidad de todo lo actuado en los procesos presentados con posterioridad y en su lugar ordenar el rechazo de la demanda, debiéndose continuar con el proceso en el que primero se haya notificado la demanda al accionado.

3.4.7 Cuando el objeto de una nueva acción popular coincide parcialmente con el de una que se encuentra en trámite es procedente la acumulación de las demandas.

3.4.8 Cuando un actor popular tenga nuevos hechos útiles para una acción popular en trámite debe acudir en calidad de coadyuvante.

3.4.9 Las medidas cautelares en sede popular pueden decretarse en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte, siempre que se pruebe la vulneración actual o inminente de un derecho colectivo y que en esa vulneración esté comprometido, por acción u omisión, el sujeto demandado.

3.4.10 Sólo procede el recurso de apelación contra el auto que decreta medidas cautelares y no con respecto al que las niega.

3.4.11 Los requisitos que debe reunir el pacto de cumplimiento son: Concurrencia de todas las partes, determinación de la forma de protección de los derechos colectivos vulnerados, determinación de la forma de restablecimiento de las cosas a su estado anterior, consentimiento de las partes a las correcciones establecidas por el juez y aprobación por el juez a través de sentencia.

3.4.12 Frente al reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares, cuando el proceso termina en un pacto de cumplimiento, existe una tesis restrictiva que lo niega y una tesis amplia que lo acepta, cuando la actuación ha sido determinante para la protección del derecho colectivo, y que lo niega, cuando aquél sólo recoge obligaciones que ya venían siendo atendidas en forma eficiente y seria por el accionado o cuando el acuerdo al que llegaron las partes no se relaciona con la vulneración de derechos colectivos.

3.4.13 Las acciones populares tienen un carácter prevalente y especial que impone al juez la obligación de impulsar oficiosamente el proceso, por lo que debe decretar pruebas de oficio a fin de allegar elementos de juicio para adoptar la decisión.

3.4.14 El reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares procede a pesar de no haberse solicitado en el libelo demandatorio; cuando la sentencia es estimatoria de las pretensiones; cuando el actor popular cumple con cierta diligencia; y ante la cesación de vulneración, el hecho superado, la carencia de objeto o la sustracción de materia.

3.4.15 El reconocimiento del incentivo económico a favor del actor popular en materia de acciones populares no procede cuando la entidad demandada ya venía adelantando programas para solucionar la deficiencia objeto de la acción, la vulneración de los derechos colectivos proviene del mismo actor, el proceso termina en pacto de cumplimiento celebrado entre las partes y las pretensiones no son acogidas en él, la conducta del actor es negligente, se desiste de la acción popular, o el actor popular renuncia a él en audiencia de pacto de cumplimiento declarada fallida.

3.4.16 Para el reconocimiento del incentivo económico en acciones populares sobre moralidad administrativa de que trata el artículo 40 de la ley 472 de 1998, se requiere probar los sobrecostos en que incurrió la entidad y que exista recuperación de dineros oficiales extraviados.

3.4.17 En cuanto al reconocimiento del incentivo económico en materia de acciones populares el demandante puede renunciar en todo o en parte a él; cuando son varios los actores populares, el monto del incentivo legal será dividido a favor de cada uno de ellos por partes iguales; cuando la vulneración del derecho colectivo provenga de la acción u omisión de dos o más accionadas, la obligación de su pago recae sobre las entidades comprometidas quienes deberán pagarlo según su grado de responsabilidad en la vulneración de los derechos colectivos; cuando el actor popular es una entidad pública su beneficiario es el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos; no es procedente para el coadyuvante; su cuantía la establece el juez de manera discrecional; y debe ser pagado por la accionada una vez quede ejecutoriada la sentencia, siendo procedente el incidente de desacato para tal fin.

3.4.18 La conformación del comité de verificación del cumplimiento del fallo es potestativa del juez y no obligatoria.

3.4.19 Las disposiciones del Código de Procedimiento Civil relativas a la condena en costas son aplicables a las acciones populares.

3.4.20 En materia de acciones populares, la condena en costas contra la parte accionada es procedente, en forma objetiva, cuando en el proceso aparezca demostrado que el actor incurrió en gastos y contra el demandante, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe.

BIBLIOGRAFÍA

Bonorino, P. R. & Peña Arazo, J. R. (2008). *Filosofía del derecho*. 2ª ed. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.

Borrero-Restrepo, G. M., Trujillo, L. F., Botero, A. & Durán, J. (2009). *II . Balance de la Corporación Excelencia en la Justicia*. En B. Londoño Toro (Ed.), *Justiciabilidad de los derechos colectivos: Balance de la ley de acciones populares y de grupo (Ley 472 de 1998) en sus primeros 10 años 1998-2008* (pp. 51-107). Bogotá: Universidad del Rosario.

Camargo, P. P. (2000). *Las acciones populares y de grupo*. Bogotá: Leyer.

Consejo de Estado (2010). *Providencias 1992-2010* [en línea]. Recuperado desde el 24 de enero de 2010 hasta el 16 de septiembre de 2010, de <http://www.consejodeestado.gov.co/>

Correa Palacio, R. S. (2006). *Las acciones populares, de grupo y de cumplimiento su impacto en la construcción de políticas públicas en Colombia*. En Revista Contexto No. 20 (pp. 41-76). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

----- (2008). *Las medidas cautelares ante la Jurisdicción Administrativa en Colombia*. En Memorias Seminario Franco Colombiano sobre la Reforma a la Jurisdicción Contencioso Administrativa (pp. 145-159). Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.

Hernández Martínez, M. P. (1997). *Mecanismos de Tutela de los Intereses Difusos y Colectivos*. Mexico: Universidad Nacional Autónoma de Mexico.

Ibarra Vélez, S. L. (2009). *Acciones populares*. Bogotá: Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla.

López Medina, D. E. (2006). *Interpretación Constitucional*. 2ª ed. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.

Londoño Toro, B. (1998). *Nuevos instrumentos de participación ambiental*. Bogotá: Consultoría ambiental colectiva.

-----, Figueredo-Medina, G. & González-Acosta, A. (2009) *I . Balance de la Universidad del Rosario ¿Progresividad o regresividad en la protección de los derechos colectivos como derechos humanos?*. En B. Londoño Toro (Ed.),

Justiciabilidad de los derechos colectivos: Balance de la ley de acciones populares y de grupo (Ley 472 de 1998) en sus primeros 10 años 1998-2008 (pp. 21-50). Bogotá: Universidad del Rosario.

----- y García Matamoros, L. V. (2001). *Observatorio de derechos colectivos: Marco doctrinal, jurisprudencial y analítico*. Borradores de investigación No. 11. Universidad del Rosario.

Lopereneta Rota, D. (1997). *Principios Generales del Derecho ambiental*. Madrid: Civitas.

Lozano Corbi, E. (1992). *La legitimación popular en el proceso romano clásico*. Madrid: Casa Editorial.

Macías Gómez, L. F. (1998). *Introducción al derecho ambiental*. Bogotá: Legis.

Palacio Hincapié, J. A. (2006). *Derecho Procesal Administrativo*. 6ª ed. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez Ltda.

Palomo Vélez, D. I. (2003). *Tutela del medio ambiente: abandono del paradigma de la litis individual*. Revista Derecho Vol. 14. Valdivia.

Rodríguez Rodríguez, L. (2007). *Derecho Administrativo General y Colombiano*. 15ª ed. Bogotá: Temis.

Uprimny Yepes, R. & Rodríguez Villabona, A. A. (2008). *Interpretación judicial 2ª*. Ed. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.

Valencia Hernández, J. G., Carreño Bustamante, M.T., & Aristizábal, M. (2007). *Las acciones populares para la defensa del medio ambiente en Caldas*. Manizales: Centro Editorial Universidad de Manizales.

Younes Moreno, D. (2004). *Curso de Derecho Administrativo*. 7ª ed. Bogotá: Temis.

----- (2006). *Derecho Constitucional Colombiano*. 8ª ed. Bogotá: Ediciones Ibáñez.