

ACCION POPULAR - Requisitos de procedibilidad

De la ley 472 de 1998 se pueden deducir los siguientes requisitos para la procedencia de la acción popular: 1. Que exista un interés colectivo que se encuentre ante un daño contingente, amenazado, en peligro o vulnerado por una acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. (art. 2) Se debe aclarar que, si bien la lista de intereses o derechos colectivos mencionados por el artículo 88 de la Constitución no es taxativa, la acción popular sólo procede para la protección de aquellos intereses o derechos calificados como colectivos por la Constitución, la ley, o por los tratados internacionales celebrados por Colombia (art 2 de la ley 472 de 1998). 2. Que la acción se promueva durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho o interés colectivo; o durante los 5 años siguientes a la acción u omisión que produjo la alteración, cuando se solicite la restitución de las cosas a su estado anterior. (art. 11). 3. Que la acción se dirija contra el particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza o viola el interés colectivo. (art. 9). Este requisito supone que tal acción u omisión haya sido probada por el actor, o que del expediente el juez pueda deducir de qué acción u omisión se trata, pues, de lo contrario, el juez de la acción popular no podrá impartir mandamiento alguno en su sentencia, por desconocimiento de la conducta respecto de la cual debe proferir la orden que corresponda.

ACCION POPULAR - Definición de interés colectivo y de interés general / INTERES COLECTIVO - Definición / INTERES GENERAL - Definición

Los intereses colectivos son intereses de representación difusa, en la medida en que suponen la reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo de personas que, en principio, puede ser indeterminado o indeterminable. De esta noción surge la necesidad de distinguir entre el interés colectivo y el interés general. Respecto de este último, a pesar de la natural dificultad que supone su definición, puede decirse, siguiendo a Bujosa Vadell, que se trata de intereses reconocidos como de la comunidad, y pueden separarse en dos grupos: por un lado, los intereses públicos abstractos, que surgen de concepciones políticas, económicas, sociales, etc, que gozan de consenso entre la sociedad y se consagran en la constitución a manera de principios y valores, o que están en otras normas reconocidos como intereses generales; por otro lado, los que surgen de esos mismos valores y principios, pero a partir del debate de las concepciones e ideologías de los miembros del Congreso, hasta llegar a un compromiso que se traduce en nuevos intereses plasmados en la legislación. Y es allí donde los límites se desdibujan, pues, en el escenario de una democracia participativa, las relaciones entre los individuos y el Estado cambian, dado que no es únicamente el Estado el que diseña los intereses comunes, sino que, en muchas ocasiones, se trata de un trabajo conjunto entre éste y la sociedad, de donde surge, por decirlo así, la concreción de los intereses generales, y sin duda, de los intereses colectivos. Y aunque es difícil enmarcar el interés colectivo en un ámbito meramente subjetivo o particular, cualquier persona perteneciente a un grupo o una comunidad puede acudir ante los jueces para exigir su defensa, con lo cual logra simultáneamente proteger su propio interés.

ACCION POPULAR - Interés general e interés colectivo / INTERES GENERAL E INTERES COLECTIVO - Semejanzas y diferencias / INTERESES COLECTIVOS - La enumeración de la Constitución Nacional no es taxativa

Las semejanzas entre uno y otro son las siguientes: - Tanto el interés general como el colectivo, será determinado por la ley; - Ninguno de los dos puede estar

exclusivamente en cabeza de una persona; - Tanto el interés general como el colectivo deben ser entendidos sistemáticamente dentro del conjunto de valores y principios de la Constitución Política y, en general, del ordenamiento jurídico; 4. Tanto el uno como el otro, junto con los derechos fundamentales, conforman un sistema armónico. Por su parte, las diferencias entre interés colectivo e interés general, teóricamente, son las siguientes: - El interés general es a la vez contentivo, limitante y armonizador de los demás tipos de intereses sociales; - El interés general no puede ser predicado de ningún grupo o persona exclusivamente, mientras que el interés colectivo, por definición, está en cabeza de un grupo de personas, que si bien puede ser indeterminable, es en todo caso un grupo de individuos. Lo que se colige del planteamiento del problema es que existen líneas muy tenues que delimitan los diferentes tipos de intereses. Así las cosas, cuando un miembro de la sociedad defiende un interés colectivo, sostiene, eventualmente, un interés individual, y cuando defiende un interés común podrá estar defendiendo un interés colectivo. La complejidad del problema conduce a que sea el Derecho el encargado de establecer mecanismos para resolver los conflictos entre intereses, cuando ellos se presenten. Esa tarea le corresponde al legislador, y el primer paso es la calificación de un bien jurídico como de interés general o colectivo. La calificación legal de los intereses es la vía adecuada para su protección, y por ello el sujeto interesado, para efectos de la tutela de su interés o del interés del que se trate, debe seguir el criterio del legislador, y así resuelve el problema inmediato de su necesidad de protección o prevención, aunque no siempre resulte adecuada la calificación que de un determinado bien jurídico haya hecho la ley o el Constituyente. Así, si bien la Constitución, en su artículo 88, ha calificado como colectivos algunos intereses, tal enumeración no es taxativa, pues la ley puede calificar, igualmente, como colectivos otros intereses similares a los descritos en dicha norma. Además no es posible afirmar que los instrumentos jurídicos de defensa de intereses colectivos resulten aplicables por el simple hecho de que se afecte un número plural de personas o porque se trate de derechos enumerados en el art. 88, sino que deben concurrir todos los requisitos a que antes se hizo referencia.

ORDEN ECONOMICO JUSTO - Interés general y no colectivo / ACCION POPULAR - Improcedencia por no existir vulneración a un interés colectivo

La Sala considera pertinente hacer claridad sobre la naturaleza del interés que tienen los habitantes del país en la consecución o mantenimiento de un orden económico justo. El art. 209 en concordancia con el 334, con el 2 y con el Preámbulo de la Constitución Política, permiten entender que la Constitución califica el orden económico como un asunto de interés general. Según los artículos 209, 334, 2º y el preámbulo de la Constitución Nacional, la decisión de adoptar las medidas que van a conformar el sistema económico Colombiano es una función pública, que hace parte de aquéllas que el constituyente ha considerado esenciales, y, además, está determinada por la satisfacción del interés general llamado "calidad de vida de los habitantes". De manera que, aunque la Constitución no lo catalogue textualmente como un interés general, una lectura sistemática de la Carta Política arroja esta clara conclusión, pues las características del objeto perseguido por un orden económico justo coinciden absolutamente con el concepto de interés general, y, en cambio, no corresponden a los que se predicen de un interés colectivo, por la simple razón de que tal orden económico justo, más que un interés de un grupo indeterminado, es un interés que se posa en cabeza de todos; en la medida en que una necesidad de todos, sin excepción, su vulneración afecta a todos en la misma forma, y además, como ya se dijo, contiene, armoniza y sistematiza a muchos de los que han sido calificados como derechos colectivos, por ejemplo a la libre competencia, a la

prestación eficiente de servicios públicos, los derechos de consumidores y usuarios, etc. Finalmente, la Sala anota que el juez tiene limitaciones en el ejercicio de su función, bien como juez de acción popular o bien en ejercicio de cualquier otra competencia jurisdiccional. Tales limitaciones se desprenden de la ley que genera su competencia. Lo anterior es importante, porque el juez no puede tomar decisiones políticas en ninguna materia, incluyendo, por supuesto, la económica, lo cual se funda en la idea misma de democracia, y se acomoda al momento actual, cuando está surgiendo lo que se ha llamado la esfera de lo público no estatal, compuesto de múltiples escenarios en los que la sociedad se autodetermina, con base en la participación popular. Para la Sala la acción popular que se estudia no es procedente. La razón capital para llegar a esta conclusión es que no existe un interés colectivo que se encuentre amenazado, en peligro o vulnerado por una acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, pues, en el caso concreto, la pretensión específica no es la protección de un interés colectivo, sino que, con esta demanda, se trata de persuadir al juez de que el sistema económico actual no es conveniente, siendo que éste no tiene potestad para tomar decisiones en tal materia. Además y aunque lo anterior es suficiente para negar lo pedido, no existe omisión ni acción de la autoridad que pueda considerarse causa de la vulneración a un interés colectivo que, como ya se dijo, tampoco está determinado, ni se deduce de los hechos alegados en la acción.

00/06/29, Sección Tercera, Exp. AP-001, Ponente: Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez, Actor: Efraín Olarte Olarte.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ

Santa Fe de Bogotá D.C. veintinueve (29) de junio de dos mil (2000)

Radicación número: AP-001

Actor: EFRAIN OLARTE OLARTE

Demandado: PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta por la parte demandante en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 16 de marzo de 2000 en la el cual se decidió declarar improcedente la acción popular formulada.

ANTECEDENTES

LA DEMANDA

El Sr. Efraín Olarte Olarte interpuso acción popular el 5 de mayo de 1999, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con las siguientes pretensiones:

“1. Solicitarle al Sr. Presidente de la República desmontar el Modelo Económico vigente desde 1992, el cual no ha permitido, ni permitirá cumplir:

- El mandato consagrado en el artículo 188 de la Constitución Política de Colombia: “El Presidente de la República simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos.”
- Ni poner en marcha el Modelo Económico que debe imperar en la República de Colombia, el cual se encuentra descrito en las consideraciones previas de la sentencia de las (sic) Corte Constitucional C-122 de 1999, referente a la emergencia económica.
- Ni lograr la paz entre los colombianos.

2. La presente pretensión tiene como motivación principal la de servir a la sociedad y la (sic) afirmaciones de los periodistas del El Espectador Eduardo Sarmiento Palacio y Diego Otero Prada (...)

Solicito al Sr. Juez, pedirle a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, que sus funciones básicas estén dirigidas a proteger los derechos colectivos representando exclusivamente los intereses de la Nación y así evitar el incremento la (sic) recesión económica, que según informe (sic) Comisión de Seguimiento del Senado de la República, ha sido responsabilidad del Gobierno y el Banco de la República debido al manejo errático de la tasa de interés y la tasa de cambio del dólar frente al peso.

Adicionalmente:

- Solicitarles, que las funciones relacionadas con la inflación, estén en armonía con una tasa de interés que no le quite liquidez monetaria al aparato productivo y una relación del peso frente al dólar destinada a evitar sobrevaluación o subvaluación.
- Solicitarles, que si les es imposible manejar las tres variables tal como se describe en el párrafo anterior, lo manifiesten públicamente y recomiendan reformas constitucionales o legales que llenen los vacíos productores de crisis económicas.
- Solicitarles emprender una intensa campaña educativa dirigida a los industriales colombianos, con el fin de arraigar la cultura de coadyuvar al Banco en el control de la inflación, mediante el compromiso de no aumentar el precio de los artículos producidos o comercializados, por

encima de la tasa de inflación fijada por el banco, debido a que esas alzas actuando monolíticamente, causan un mal a la economía colombiana.

3. Solicitarle al gerente del Banco de la República, Dr. MIGUEL URRUTIA MONTOYA abstenerse de intervenir en la determinación de las políticas que incidan o induzcan a la privatización de las empresas estatales, en especial las de servicios públicos domiciliarios y las del sector financiero, pues su pensamiento político sobre las privatizaciones (*regalar acciones de las empresas estatales a los usuarios de los servicios públicos, para que después los grupos económicos las compren y se concentre la propiedad accionaria*) es un indicio del grave peligro en que se encuentra o puede encontrar el patrimonio público por causa de sus decisiones.

4. Determinar la responsabilidad de Fondo Monetario Internacional , Banco Mundial y Banco Internacional de Desarrollo, en la actual crisis económica de Colombia por ser impulsores del Modelo Neoliberal.

(...)

Si tienen responsabilidad en la recesión actual de Colombia, solicitarle estudiar el apoyo a la renegociación del a (sic) deuda externa Colombiana y adoptar medidas tendientes a evita (sic) un mayor daño contingente a la economía.”

El actor cita como fundamentos de derecho, entre otros los siguientes: consideraciones previas de la sentencia C- 122 de 1999, Artículo 334 de la C.P, Artículo 335 de la C.P.

El Sr. Olarte considera que el informe de la Comisión de Seguimiento del Senado de la República sirve de indicio para fundamentar sus pretensiones, así como los considerandos del Decreto 2330 de 1998 y los conceptos rendidos ante la Corte Constitucional en la revisión de constitucionalidad de la emergencia económica en 1999.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La contestación de la Presidencia de la República de Colombia

El 13 de octubre de 1999 la Presidencia de la República contestó la demanda del Sr. Olarte Olarte.

Los argumentos de la defensa fueron, entre otros, los siguientes:

El modelo del que habla la demanda no es el mismo que se ha adoptado en Colombia. Explica que el modelo neoliberal supone que los mercados dejados a su propia dinámica proporcionan el mayor bienestar a la sociedad, bienestar que debe entenderse como la maximización del progreso económico y de la globalización, y supone además que el mundo progresará más si los mercados funcionan sin interferencias; en cambio el sistema económico colombiano no obedece a parámetros o patrones determinados sino a una serie de principios constitucionales que determinan la función pública en materia de política económica y de diseño de las instituciones económicas y que por esa razón, éstas no pertenecen a ningún “modelo”.

La estructura económica colombiana corresponde a una economía mixta

Hay varios factores que comprueban que Colombia no tiene un modelo económico neoliberal, entre otros, cita los siguientes:

- El gasto público es más de la tercera parte del P.I.B y ha aumentado notablemente en la década de los 90.
- El gasto social es contrario a la filosofía neoliberal, y se ha incrementado de un 4% en 1992 a un 7% en 1999.
- El Estado desempeña una función importante en la regulación de la actividad económica por medio de las instituciones creadas por la Constitución, la ley, y las disposiciones de los gobiernos locales y del gobierno nacional.
- La política de privatizaciones no es suficiente para que una economía sea neoliberal, pues ella obedece a razones de eficiencia e interés público.
- A pesar de que la política de comercio exterior podría ser calificada como neoliberal, Colombia mantiene algunos aranceles en el marco de los acuerdos comerciales vigentes, y el Gobierno Nacional es consciente de que es necesario el apoyo del Estado para promover la competitividad de las empresas.

La acción popular, en este caso es improcedente, en razón del siguiente argumento:

“... el artículo 4 de la ley 472 de 1998, determina cuáles derechos e intereses pueden verse vulnerados y son objeto de una acción para su protección. Igualmente, señala que se consideran derechos e intereses aquellos definidos por la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia.

Así las cosas, no del análisis de la Constitución Política, ni de la enumeración desarrollada por el legislador puede entenderse definido como “derecho e interés colectivo” la aplicación de un modelo económico, por cuanto como se expresó anteriormente, el modelo o sistema económico colombiano constituye un concepto abstracto, fundado en dotar al Estado de un marco general de regulación. Es evidente entonces, que al no tener esa connotación no puede ser demandado en acción popular, cuya finalidad precisamente consiste en la protección de los derechos e intereses colectivos, y evitar un daño o hacer cesar un peligro...”

La Constitución de 1991 ordena en su artículo 339 la elaboración de un Plan Nacional de Desarrollo, que en su parte general debe señalar metas y propósitos que orienten la acción del Estado, en materia de política económica, social y ambiental

La contestación del Banco de la República

El Banco de la República, actuando por medio de apoderado especial, contestó la demanda el día 20 de octubre de 1999.

En esa oportunidad sostuvo los siguientes argumentos:

“...desde el punto de vista constitucional, la acción popular no está dirigida a tutelar cualquier interés colectivo, sino de manera específica los que señala la Constitución Política y los demás que defina la ley.

Ahora bien, el artículo 4º de la ley 472 de 1998 define los derechos e intereses colectivos que son objeto de protección a través de la acción popular. Si bien dicho artículo expresa que tienen tal carácter, entre otros, los que allí se enumeran, el mismo artículo se encarga de precisar que “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”. (Se subraya)

Así las cosas, a la luz de este artículo sólo son susceptibles de ser amparados por una acción popular los derechos e intereses colectivos que establece la Constitución Política, los que señala la ley 472 y los demás que definan otras disposiciones legales.

Desde este punto de vista se observa que la economía colombiana no está definida, para efectos de la acción popular, como un derecho e interés colectivo”. (fl. 153).

Respecto de la procedencia de la acción popular y de su objeto, la Presidencia señala:

“...que las disposiciones constitucionales y la ley 472 establecen algunos derechos e intereses que colectivos tienen incidencia en la economía, como es, por ejemplo, la libre competencia; sin embargo, en el presente caso el demandante no invoca como violado uno de dichos derechos definidos en la ley, y además los mismos no han sido infringidos, por lo cual no procede la acción popular. (fl. 154)

(...)

(Que) un presupuesto necesario de la acción popular es que exista una acción u omisión que de lugar a un daño contingente, un peligro, una amenaza o una vulneración de un derecho o interés colectivo. Así las cosas, no es posible intentar dicha acción cuando no exista una conducta o abstención que permita afirmar que se presentan tales circunstancias de riesgo o lesión. Ello sería desconocer el principio que se expone tradicionalmente al señalar que sin interés no hay acción. En tal sentido señala el profesor Hernando Morales (Curso de derecho Procesal Civil. Parte General. 7ª ed, página 143) “Todo el que acude a las autoridades jurisprudenciales para que le tutelen su derecho, el que señalado como demandado usa los medios de defensa previstos en ley y el que interviene en proceso forzada o voluntariamente, debe estar previsto de interés para obrar, que es la necesidad de proceso para satisfacer el derecho afirmado como fundamento de la pretensión o de la defensa, sea que aquella esté llamada o no a prosperar, porque el proceso debe resolver colisiones efectivas de intereses jurídicos y no formular declaraciones abstractas”. (se subraya). (fl. 155)

La demandada cita también la sentencia C - 489 de la Corte Constitucional para explicar el asunto de la distribución de competencias en materia de medidas macroeconómicas; al respecto dijo la Corte:

“La formulación de las regulaciones que menciona el artículo 371 de la Constitución en lo que atañe con el manejo monetario y crediticio son de competencia exclusiva de la Junta Directiva del Banco, porque la Carta no autorizo compartir tales facultades ni con el Presidente de la Republica, ni con itra autoridad u organismo del estado. Por supuesto, tampoco con el Congreso, cuyo campo de legislación en la materia está circunscrito al establecimiento de ordenamientos generales que delimitan la actividad del Banco de la República y de su Junta Directiva.”

Y respecto de la procedencia de la acción, agregó:

“La acción popular no puede ejercerse para desconocer las decisiones que dentro del marco constitucional en materia de orientación de la política económica adoptan los órganos competentes. (fl. 157)

(...)

La acción popular es una acción judicial que busca proteger los derechos e intereses colectivos. El hecho de que se trate de una acción judicial tiene hondas repercusiones en lo que se refiere al alcance y contenido de la misma. (fl. 157)

En todo caso el juez debe determinar de acuerdo con las normas constitucionales y legales si se está lesionando un derecho y de esta manera, establecer cómo se protege”.

En el presente caso, lo que pretende el actor no es tutelar un derecho colectivo definido por las normas constitucionales y legales, sino imponer su visión personal acerca del modelo económico que debe aplicarse, lo cual no corresponde al régimen de la acción popular”. fl. 158).

En cuanto a la materia de la presente acción popular, la demandada sostuvo lo siguiente:

“A este respecto se debe observar que, como ya se dijo, el Constituyente no diseñó un modelo económico en todos sus detalles, pero sí fijó unos criterios que son perfectamente armónicos con el esquema económico que se ha venido aplicando en Colombia”. (fl. 160)

(...)

En lo que se refiere a privatizaciones. Las decisiones adoptadas en esta materia se ajustan a la Constitución Política”. (fl. 162).

(...)

Por consiguiente, es claro que la política de privatización no viola precepto constitucional y por lo demás corresponde a un propósito legítimo de hacer más eficiente la prestación del servicio y concertar la acción del Estado, cuyos recursos son limitados, en los sectores sociales que más lo requieren.(fl. 163).

En lo que se refiere a la determinación de la tasa de interés de acuerdo con la demanda del mercado, que critica el actor, debe observarse que ello corresponde al principio de la libertad económica. En efecto, el artículo 333 de la Carta consagra dicha libertad e impone además proteger la libre competencia. Dicha libertad implica como corolario que en principio las tasas de interés que determinen de acuerdo con el mercado. Si bien, es posible la intervención en las tasas, el artículo 16 de la ley 31 sólo lo permite como una medida temporal. En efecto, dicho artículo autoriza a la Junta para “e) Señalar en situaciones excepcionales y por periodos que

sumados en el año no excedan de ciento veinte (120) días, las tasas máximas de interés remuneratorio que los establecimientos de crédito pueden cobrar o pagar a su clientela sobre todas las operaciones activas y pasivas, sin inducir tasas reales negativas. (fl. 163).

Finalmente, en cuanto a la tasa de cambio, como es bien conocido, el Banco eliminó la banda cambiaria... En todo caso, el sistema de banda cambiaria no violaba la Carta, pues precisamente al otorgar el Constituyente autonomía a la Junta Directiva del Banco de la República como autoridad cambiaria, lo que quería era que dicha entidad determinara en cada momento histórico cuál era la política más adecuada. En su época fue la banda cambiaria y actualmente es el libre mercado". (fl. 166).

LA AUDIENCIA ESPECIAL DE ACCIÓN POPULAR. EL PACTO DE CUMPLIMIENTO

El 23 de noviembre de 1999 se celebró la audiencia especial prevista en el artículo 27 de la ley 472 de 1998.

En el acta de esta audiencia, el tribunal consignó lo siguiente:

“En este estado de la diligencia el Magistrado solicita a las partes presentes manifiesten si tienen alguna fórmula de pacto de cumplimiento en aras de poder determinar si es necesario adelantar el trámite previsto por el legislador. En uso de la palabra el actor manifestó que su intervención quedaba registrada en el documento que anexa a la diligencia ...en el que indica que no es posible una conciliación en este proceso, esto es no tiene una fórmula de pacto de cumplimiento porque no tiene un mandato expreso de la sociedad colombiana. Seguidamente se le concede el uso de la palabra al apoderado del Banco de la República quien señaló: El Banco de la República no tiene ninguna fórmula de pacto de cumplimiento que presentar, habida consideración que estima que las pretensiones de la demanda son infundadas, por cuanto el Banco en sus diferentes actuaciones se ha ajustado a la Constitución y ha adoptado las decisiones que le corresponden dentro del marco de la autonomía técnica que la Carta política le reconoce, así mismo por cuanto considera que el modelo económico que se aplica en Colombia sea contrario a la Carta Política, en la medida en que como lo ha dicho la Corte, la Constitución no impone un modelo determinado sino buscar el interés común y el respeto a los derechos fundamentales de todos los habitantes. Por lo anterior, comedidamente solicito al Despacho declarar fallida la presente audiencia y continuar el trámite del proceso. Por su parte la apoderada de la Presidencia de la República quien manifestó: La Presidencia de la República tampoco presenta ninguna fórmula... toda vez que tiene las mismas consideraciones expuestas por el apoderado del Banco de la República... La representante del Ministerio Público señaló: Propongo en esta audiencia que se señalen puntos de acuerdo (sic), toda vez que en la solicitud presentada no se ha cumplido con los requisitos del artículo 9 de la ley 472, en la cual se establecen (sic) que las acciones populares

proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas ni la violación de los derechos colectivos, en consecuencia se considera improcedente una decisión de fondo para el presente caso...en estas condiciones el Despacho declara fallida la audiencia de pacto de cumplimiento.” (fl 308 - 309)

EL FALLO APELADO

El Tribunal rechazó la acción popular con base en los siguientes argumentos:

“Como el asunto central sobre el cual discurre (sic) las pretensiones del actor versa sobre la inconveniencia del modelo económico que se aplica en nuestro país, conviene recordar los planteamientos de Milton y Rose Friedman sobre el tema:

“En toda sociedad, por organizada que esté, la distribución de la renta siempre produce descontento, A todos nos cuesta trabajo entender por qué cobramos menos que otros que no parecen estar más preparados (o por qué hemos de estar cobrando más que tantos otros cuyas necesidades parecen tan perentorias como las nuestras y cuyos méritos no parecen menores). Los campos más lejanos siempre parecen más verdes y con esta visión criticamos el sistema establecido. En un sistema basado en las órdenes, la envidia y la insatisfacción apuntan a los gobernantes. En un sistema de mercado libre, apuntan al mercado” (FRIEDMAN, Milton y FRIEDMAN Rose. La libertad de elegir, editorial Planeta- De agostini, Barcelona, 1993, Página 42.)

Ciertamente ningún esquema económico satisface a todos, por ello, la discusión teórica sobre modelos económicos nunca acaba. Si ahora mismo se pudiera traer a Colombia un genio internacional de la economía - sin excluir aquellos que ya no viven-, ¿Como escoger a Friedman frente a Keynes? ¿A Hayek frente a estos dos, o cualquiera de los otros premios Nobel de Economía? Y ni hablar de quién debe señalar la filosofía social del esquema.. ¿La Iglesia? ¿Rawls? ¿Marx? ¿un poco de todos? Cosas como qué bienes producen y en qué cantidades, o la forma en que se toman decisiones que trascienden lo colectivo quedan todavía pendientes. (fl 558 - 559)

(...)

Definitivamente en este cuadro no entra la rama judicial del poder público, y con razón, porque eso diluiría las bases del sistema, pues a nadie se le ocurre que dicha rama del poder público tenga funciones de dirección de la economía, como se pretende que ocurra en el caso sub iudice. (fl561)

(...)

En cuanto a las acciones populares, el Congreso de la república expidió la ley 472 de 1998, señalando entre otros los intereses colectivos sujetos a tal acción (artículo 4), entre los cuales no se encuentra amparado o regulado el sistema macroeconómico del país. Si bien es cierto la

enumeración no es taxativa al preverse que son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia, tampoco considera la Sala que constituya un tema que pueda ser abordado a través de la acción popular. (fl. 563)

(...)

En la formación de la voluntad política y Estatal, se puede recurrir a otros escenarios creados con la democracia participativa, en donde se pueden filtrar expectativas, contraponer intereses y evaluar la complejidad de los problemas, con el fin de adecuar las aspiraciones de los ciudadanos a las posibilidades reales del Estado, pues tal como lo dice Manuel Cepeda: “ Toda persona tiene algo valioso que aportar desde su propia perspectiva pues refleja con su opinión la intensidad de unos problemas, la sensibilidad ante unas necesidades, y, en general, expresa unos anhelos dignos de ser respetados”, los cuales pueden ser expuestos por los canales de participación comunitaria previstos en la Ley 134 de 1994.” (fl 565)

LA IMPUGNACIÓN

El actor, en un extenso escrito, apela el fallo del 25 de abril de 2000. Considera, entre otras cosas, que, partiendo del concepto de los derechos económicos, sociales y culturales, hay que entender que ellos establecen una prestación a cargo de los poderes públicos para resolver una carencia que impide el desarrollo como persona; que puede exigirse a estos poderes que promuevan las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas.

Sostiene que un Estado comprometido con sus asociados y con fines verdaderamente sociales, es aquel que tiende a dar un desarrollo real de los derechos de sus ciudadanos, lo que, según el actor, no parece vislumbrarse a corto plazo con las políticas neoliberales.

El actor afirma que el Estado Social de Derecho tiene por presupuesto ético la necesidad de defender los derechos humanos, al menos los de las dos primeras generaciones, y por ello, concluye que la exigencia que se presenta es una exigencia ética de justicia, que debe ser satisfecha por cualquier Estado que hoy se precie de ser legítimo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Acción Popular. Requisitos:

De la ley 472 de 1998 se pueden deducir los siguientes requisitos para la procedencia de la acción popular:

1. Que exista un interés colectivo que se encuentre ante un daño contingente, amenazado, en peligro o vulnerado por una acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. (art. 2)

Se debe aclarar que, si bien la lista de intereses o derechos colectivos mencionados por el artículo 88 de la Constitución no es taxativa, la acción popular sólo procede para la protección de aquellos intereses o derechos calificados como colectivos por la Constitución, la ley, o por los tratados internacionales celebrados por Colombia (art 2 de la ley 472 de 1998).

2. Que la acción se promueva durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho o interés colectivo; o durante los 5 años siguientes a la acción u omisión que produjo la alteración, cuando se solicite la restitución de las cosas a su estado anterior. (art. 11)

3. Que la acción se dirija contra el particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza o viola el interés colectivo. (art. 9)

Este requisito supone que tal acción u omisión haya sido probada por el actor, o que del expediente el juez pueda deducir de qué acción u omisión se trata, pues, de lo contrario, el juez de la acción popular no podrá impartir mandamiento alguno en su sentencia, por desconocimiento de la conducta respecto de la cual debe proferir la orden que corresponda.

Los Intereses Colectivos:

Los intereses colectivos son intereses de representación difusa, en la medida en que suponen la reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo de personas que, en principio, puede ser indeterminado o indeterminable.

De esta noción surge la necesidad de distinguir entre el interés colectivo y el interés general. Respecto de este último, a pesar de la natural dificultad que supone su definición, puede decirse, siguiendo a Bujosa Vadell, que se trata de intereses reconocidos como de la comunidad, y pueden separarse en dos grupos: por un lado, los intereses públicos abstractos, que surgen de concepciones políticas, económicas, sociales, etc, que gozan de consenso entre la sociedad y se consagran en la constitución a manera de principios y valores, o que están en otras normas reconocidos como intereses generales; por otro lado, los que surgen de esos mismos valores y principios, pero a partir del debate de las concepciones e ideologías de los miembros del Congreso, hasta llegar a un compromiso que se traduce en nuevos intereses plasmados en la legislación¹. Y es allí donde los límites se desdibujan, pues, en el escenario de una democracia participativa, las relaciones entre los individuos y el Estado cambian, dado que no es únicamente el Estado el que diseña los intereses comunes, sino que, en muchas ocasiones, se trata de un trabajo conjunto entre éste y la sociedad, de donde surge, por decirlo así, la concreción de los intereses generales, y sin duda, de los intereses colectivos.

Estos intereses colectivos han sido explicados de la siguiente manera por Alejandro Nieto:

“Para empezar con una definición convencional son intereses que pertenecen por igual a una pluralidad de sujetos más o menos amplia y más o menos indeterminada, que puede ser o no justificada o unificada más o menos estrictamente en una colectividad. O más precisamente todavía: es un interés que pertenece a todos y a cada uno, pero que no es el interés propio de cada uno ni el propio de una comunidad organizada, constituido por la suma de intereses de sus miembros, sino el que cada uno tiene por ser miembro de la colectividad. Los llamados intereses colectivos podrían ser equiparados, por tanto a los intereses difusos, como hacen algunos autores, aunque otro sector de la doctrina los considera como una subespecie de ellos perfectamente diferenciada, dado que hay un factor subjetivo que los individualiza de manera evidente: los intereses colectivos se refieren a comunidades organizadas más o menos determinables en cuanto a sus componentes, lo que significa que, a la postre son los intereses de la agrupación y no los de sus miembros y ni siquiera de la suma de ellos.”²

¹ BUJOSA VADELL, Lorenzo – Mateo. La Protección Jurisdiccional de los intereses de grupo. J.M Bosch Editor, S.A., Barcelona 1995. P 50

² NIETO, Alejandro. Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al Profesor Eduardo Garcia de Enterría III; P 2196. Editorial Civicas, S. A. Madrid.

Y aunque es difícil enmarcar el interés colectivo en un ámbito meramente subjetivo o particular, cualquier persona perteneciente a un grupo o una comunidad puede acudir ante los jueces para exigir su defensa, con lo cual logra simultáneamente proteger su propio interés.

De cualquier forma, no puede confundirse este tipo de intereses con el interés general que es el motor de la acción administrativa. Esta diferencia es de suma importancia, por un lado porque la administración debe atender antes que nada, al interés general, y por otro lado, porque la acción popular no está diseñada para proteger aquellos aspectos que hayan sido calificados, sin más, como de interés general, sino sólo los bienes jurídicos que han sido enmarcados dentro de los intereses colectivos. Por ello, es menester intentar establecer un paralelo entre el interés colectivo y el interés general.

Las semejanzas entre uno y otro son las siguientes:

1. Tanto el interés general como el colectivo, será determinado por la ley.
2. Ninguno de los dos puede estar **exclusivamente** en cabeza de una persona.
3. Tanto el interés general como el colectivo deben ser entendidos sistemáticamente dentro del conjunto de valores y principios de la Constitución Política y, en general, del ordenamiento jurídico.
4. Tanto el uno como el otro, junto con los derechos fundamentales, conforman un sistema armónico.

Por su parte, las diferencias entre interés colectivo e interés general, **teóricamente**, son las siguientes:

1. El interés general es a la vez contentivo, limitante y armonizador de los demás tipos de intereses sociales.
2. El interés general no puede ser predicado de ningún grupo o persona exclusivamente, mientras que el interés colectivo, por definición, está en

cabeza de un grupo de personas, que si bien puede ser indeterminable, es en todo caso un grupo de individuos.

Lo dicho, sin embargo, no excluye de modo absoluto que los intereses colectivos no residan en cabeza de toda la comunidad, en tanto potencialmente toda ella puede beneficiarse con la protección de uno de aquéllos o perjudicarse con su vulneración; y tampoco que un mismo interés general contenga algunos intereses colectivos, como en el caso del orden económico justo que, siendo de interés general, comprende dentro de sí algunos intereses colectivos como el acceso a los servicios públicos, o algún derecho fundamental como el del salario mínimo vital y móvil.

Lo que se colige del planteamiento del problema es que existen líneas muy tenues que delimitan los diferentes tipos de intereses. Y es por ello que Lorenzo – Mateo Bujosa anota que:

“...se encuentran los intereses comunes, es decir, aquellos en que la satisfacción del interés común es la forma de satisfacer el de todos y cada uno de los que componen la sociedad, por lo que puede afirmarse que cuando un miembro de la sociedad defiende un interés común sostiene simultáneamente un interés personal, o, si se quiere desde otra perspectiva, que la única forma de defender el interés personal es sostener el interés común.”³

Siguiendo esta lógica se deduce que cuando un miembro de la sociedad defiende un interés colectivo, sostiene, eventualmente, un interés individual, y que cuando defiende un interés común podrá estar defendiendo un interés colectivo.

La complejidad del problema conduce a que sea el Derecho el encargado de establecer mecanismos para resolver los conflictos entre intereses, cuando ellos se presenten⁴. Esa tarea le corresponde al legislador, y el primer paso es la calificación de un bien jurídico como de interés general o colectivo.

Sin embargo esa calificación legal del interés no significa, per se, que un tipo de interés u otro tenga prelación en caso de conflicto, pues no siempre, por ejemplo, el interés particular cede ante el general, y ello es claro en los eventos en que esté de por medio un derecho Constitucional Fundamental, al cual la

³ BUJOSA VADELL, Lorenzo – Mateo Ob. Cit. . P 67

⁴ BUJOSA VADELL, Lorenzo – Mateo Ob. Cit.. P 28

Administración debe servir con la misma eficacia que al interés general, y el conflicto seguramente se resolverá en favor de la dignidad humana, sin que para el resultado importe la calificación que reciba uno u otro interés.

A pesar de la calificación que hace el legislador, al decir de Alejandro Nieto⁵, existe una “unidad dogmática del objeto protegido por la acción procesal”, pues la tutela jurisdiccional se funda en la idea de los derechos **reaccionales**, que tienen lugar cuando el titular ha sido perturbado en su esfera vital de intereses, por una actuación administrativa ilegal, y suponen la necesaria restitución a su estado integral⁶.

Lo que sí determina esa calificación legal de los intereses es la vía adecuada para su protección, y por ello el sujeto interesado, para efectos de la tutela de su interés o del interés del que se trate, debe seguir el criterio del legislador, y así resuelve el problema inmediato de su necesidad de protección o prevención, aunque no siempre resulte adecuada la calificación que de un determinado bien jurídico haya hecho la ley o el Constituyente.

Así, si bien la Constitución, en su artículo 88, ha calificado como colectivos algunos intereses, tal enumeración no es taxativa, pues la ley puede calificar, igualmente, como colectivos otros intereses similares a los descritos en dicha norma. Además no es posible afirmar que los instrumentos jurídicos de defensa de intereses colectivos resulten aplicables por el simple hecho de que se afecte un número plural de personas o porque se trate de derechos enumerados en el art. 88, sino que deben concurrir todos los requisitos a que antes se hizo referencia.

Para efectos de esta providencia, vale la pena recordar que el constituyente, cuando consagró la acción popular, consideró que los derechos en cuestión (los colectivos) propenden por la satisfacción de necesidades tanto colectivas como sociales, y se diseminan entre los miembros de los grupos humanos, quienes los ejercen de manera idéntica uniforme y compartida.⁷

⁵ NIETO, Alejandro. La Discutible Supervivencia del interés directo. REDA número 12, 1977, p 41

⁶ BUJOSA VADELL, Lorenzo – Mateo Ob. Cit.. P 31

En este sentido, la Sala considera pertinente hacer claridad sobre la naturaleza del interés que tienen los habitantes del país en la consecución o mantenimiento de un orden económico justo

El art 209 en concordancia con el 334, con el 2 y con el Preámbulo de la Constitución Política, permiten entender que la Constitución califica el orden económico como un asunto de interés general.

La Corte Constitucional ha dicho que la facultad de intervenir en la economía es una función que se ejerce en atención a intereses nacionales y unitarios⁸. Por su parte, el artículo 209 reconoce que la administración está orientada y determinada por el interés general y que su satisfacción es el fin y razón de toda actividad y decisión administrativa. Por otro lado, el art. 334 establece que la dirección de la economía pertenece al Estado y que en ella se debe buscar el mejoramiento de la calidad de vida de todos los habitantes. Por último, el artículo 2 y el Preámbulo consagran, como fin esencial del Estado, la consecución de un orden económico justo.

Así pues, la decisión de adoptar las medidas que van a conformar el sistema económico Colombiano es una función pública, que hace parte de aquéllas que el constituyente ha considerado esenciales, y, además, está determinada por la satisfacción del interés general llamado “calidad de vida de los habitantes”⁹. De manera que, aunque la Constitución no lo catalogue textualmente como un interés general, una lectura sistemática de la Carta Política arroja esta clara conclusión, pues las características del objeto perseguido por un orden económico justo coinciden absolutamente con el concepto de interés general, y, en cambio, no corresponden a los que se predicen de un interés colectivo, por la simple razón de que tal orden económico justo, más que un interés de un grupo indeterminado, es un interés que se posa en cabeza de todos; en la medida en que una necesidad de todos, sin excepción, su vulneración afecta a todos en la misma forma, y además, como ya se dijo, **contiene, armoniza y sistematiza** a muchos de los que han sido calificados como derechos colectivos, por ejemplo a la libre competencia, a la prestación eficiente de servicios públicos, los derechos de consumidores y usuarios, etc.

⁷ Citado en Gaceta del Congreso. Año IV - No 207, p 14.

⁸ Corte Constitucional Sentencia C- 478. Agosto 6 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁹ Artículo 334 Constitución Política

Finalmente, la Sala anota que el juez tiene limitaciones en el ejercicio de su función, bien como juez de acción popular o bien en ejercicio de cualquier otra competencia jurisdiccional. Tales limitaciones se desprenden de la ley que genera su competencia

Lo anterior es importante, porque el juez no puede tomar decisiones políticas en ninguna materia, incluyendo, por supuesto, la económica, lo cual se funda en la idea misma de democracia, y se acomoda al momento actual, cuando está surgiendo lo que se ha llamado la esfera de lo público no estatal, compuesto de múltiples escenarios en los que la sociedad se autodetermina, con base en la participación popular.

Al respecto, Nuria Cunill, en su obra “Repensando lo Público desde la Sociedad”, sostiene que:

“(…) La aparición de una esfera pública no estatal, que viene ocurriendo de forma cada vez más intensa en todo el mundo, es una respuesta a la crisis del Estado, la cual sólo puede ser entendida a partir de esas dos restricciones: la económica, que exige la eficiencia de los servicios sociales que es Estado presta o financia, y la política que requiere decisiones tomadas en el -ámbito democrático.

“la crisis del Estado, que definió el capitalismo contemporáneo desde los años sesenta, se tradujo, en el plan económico, en una generalizada reducción de las tasas de crecimiento y en el aumento de la concentración de renta; en el plano ideológico, en el resurgimiento del liberalismo neoconservador, mientras la propuesta estatista -que se suponía socialista o de izquierda-revelaba sus límites y contradicciones; en el plan social, en la ampliación de la esfera pública no estatal, la cual dejaba de expresarse principalmente a través de movimientos sociales para incluir organizaciones no gubernamentales, así como mecanismos de participación ciudadana; y, en el plano político, en una serie de respuestas a la crisis que van desde el reajuste fiscal y las reformas orientadas hacia el mercado, teniendo que reducir el tamaño del Estado y reconstruirlo, hasta propuestas de democracia directa y participativa. Estos cambios en el plano social y político tienen como común denominador el empeño por superar la dicotomía clásica estatal-privado.”

La participación ciudadana en el diseño de las políticas económicas y sociales es un elemento de legitimación del Estado, y, en Colombia, tiene varios escenarios de influencia directa e indirecta, todos de naturaleza política, muchos de los cuales están por fuera de la esfera exclusivamente estatal. Pero a pesar

de que el legislador, consciente de que muchas decisiones administrativas afectan a una cantidad creciente de intereses públicos, ha previsto procedimientos, cada vez más complejos, para acoger las expresiones de tales intereses¹⁰, - incluyendo colectivos -, ello no significa que la autodeterminación de la sociedad se realice desde el ámbito judicial, pues la jurisdicción no ha sido creada para reemplazar a otras autoridades ni al pueblo mismo en el ejercicio de sus legítimos papeles dentro de un Estado Social de Derecho. Sostener lo contrario sería entronizar la dictadura de los jueces.

EL CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta los puntos de análisis mencionados atrás y acogiendo las consideraciones del Tribunal, para la Sala la acción popular que se estudia no es procedente.

La razón capital para llegar a esta conclusión es que no existe un interés colectivo que se encuentre amenazado, en peligro o vulnerado por una acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, pues, en el caso concreto, la pretensión específica no es la protección de un interés colectivo, sino que, con esta demanda, se trata de persuadir al juez de que el sistema económico actual no es conveniente, siendo que éste no tiene potestad para tomar decisiones en tal materia.

Además y aunque lo anterior es suficiente para negar lo pedido, no existe omisión ni acción de la autoridad que pueda considerarse causa de la vulneración a un interés colectivo que, como ya se dijo, tampoco está determinado, ni se deduce de los hechos alegados en la acción.

En mérito de lo expuesto, **EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

F A L L A

¹⁰ CORSO, Guido. El Procedimiento Administrativo en Italia; en El Procedimiento Administrativo en el Derecho Comparado. Editorial Civitas, Madrid, 1994. P 480

CONFÍRMASE la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 16 de marzo de 2000, por la cual se declaró improcedente la acción popular formulada.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVA

MARIA ELENA GIRADO GOMEZ ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ
Presidenta de Sala

JESUS M. CARRILLO BALLESTEROS RICARDO HOYOS DUQUE

GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR