

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION – Procede únicamente contra sentencias ejecutoriadas / RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION – Excepción al principio de cosa juzgada

De acuerdo con el artículo 185 del Código Contencioso Administrativo, vigente para la fecha en que se interpuso el recurso extraordinario de revisión, este medio de impugnación procede únicamente contra sentencias ejecutoriadas. La ejecutoria de una providencia “consiste en una característica de los efectos jurídicos de las providencias judiciales que se reconocen por la imperatividad y obligatoriedad, cuando frente a dichas determinaciones: (i) No procede recurso alguno, o (ii) se omite su interposición dentro del término legal previsto, o (iii) una vez interpuestos se hayan decidido; o (iv) cuando su titular renuncia expresamente a ellos.” (...) El recurso extraordinario de revisión constituye una excepción a los principios de cosa juzgada y presunción de legalidad y acierto de las decisiones judiciales, pues, en ciertas circunstancias y por las razones consagradas específicamente en la ley, es viable revisar las sentencias en aras de restablecer el imperio de la justicia y mantener el orden jurídico y social. Es precisamente en atención a lo anterior que el recurso de revisión se consagró como un medio extraordinario de impugnación. Por su carácter excepcional, la procedencia de este recurso se encuentra sujeta al estricto cumplimiento de las causales de revisión expresamente listadas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, sin que sea dable ampliarlas mediante interpretación analógica. Ello, para evitar que ese medio extraordinario de impugnación se convierta en una tercera instancia y se utilice para remediar equivocaciones en que hubiera podido incurrir alguna de las partes, o para refutar juicios de valor del fallador. Cabe resaltar que las causales de revisión tienen por objeto garantizar la justicia de la sentencia, el principio de la cosa juzgada y el derecho de defensa, siempre y cuando hubieren sido transgredidos por motivos trascendentes o externos al proceso. La estructura interna del fallo, esto es, la normativa sustancial en la cual se fundamentó, no es atacable por la vía de la revisión, dado que los errores en que haya podido incurrir el juez al decidir son aspectos ajenos al recurso

FUENTE FORMAL: DECRETO 01 DE 1984 – ARTICULO 137 / DECRETO 01 DE 1984 – ARTICULO 189

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION – Contra sentencias que deciden el recurso de anulación de laudos arbitrales / SENTENCIA QUE DECIDE EL RECURSO DE ANULACION CONTRA LAUDOS ARBITRALES – Recurso extraordinario de revisión

Las sentencias que dicte la Sección Tercera al resolver un recurso de anulación contra laudos arbitrales son susceptibles de ser impugnadas mediante recurso extraordinario de revisión, por las siguientes razones: El artículo 185 del Código Contencioso Administrativo prevé que el recurso extraordinario de revisión procede contra sentencias ejecutoriadas. Al estudiar la exequibilidad del artículo en mención que limitaba la procedencia del recurso a las sentencias de las Secciones y Subsecciones del Consejo de Estado y las sentencias de los Tribunales Administrativos en única o segunda instancia, la Corte Constitucional concluyó que “[...] no encuentra [...] que exista un principio de razón suficiente, que justifique que una norma como la acusada, excluya a determinadas sentencias de ser revisadas mediante este recurso extraordinario, a pesar de haberse configurado una de las causales analizadas, y en esa medida resulta contraria al derecho a acceder a la justicia, al derecho a la igualdad y al debido proceso”. En consecuencia, todas las sentencias ejecutoriadas, incluidas las que profieran las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, pueden

impugnarse a través del recurso extraordinario de revisión, ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de la Corporación. Aunque la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado que el recurso de anulación es extraordinario la providencia que decide dicho recurso es una sentencia, por lo que, una vez ejecutoriada, es susceptible de ser impugnada mediante el recurso extraordinario de revisión. Teniendo en cuenta que legalmente el recurso de anulación no se define como ordinario ni extraordinario, en providencia de 7 de febrero de 2002, la Sección Tercera del Consejo de Estado precisó que contra la sentencia que resuelve el recurso de anulación procede el recurso extraordinario de revisión. (...) Al referirse a la procedencia de la tutela contra laudos arbitrales, la Corte Constitucional señaló que contra la sentencia que resuelve el recurso de anulación contra un laudo arbitral procede el recurso extraordinario de revisión, pues sostuvo que “si bien es cierto los laudos arbitrales son susceptibles del recurso de homologación en materia laboral, o del recurso de anulación en materia civil, comercial y contencioso administrativa, y contra la providencia que resuelve el recurso de anulación es procedente el recurso extraordinario de revisión, estos mecanismos no siempre son idóneos para garantizar los derechos fundamentales de las partes, debido a su naturaleza restringida”. No existe norma que excluya el fallo de anulación del recurso extraordinario de revisión.

FUENTE FORMAL: DECRETO 818 DE 1999 – ARTICULO 166 / DECRETO 01 DE 1984 – ARTICULO 185 / DECRETO 01 DE 1984 – ARTICULO 189

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION – No prospera porque la sentencia ejecutoriada no estaba produciendo efectos al momento de resolver el recurso

En esta oportunidad, la Sala declara que no prospera el recurso extraordinario de revisión porque al momento de resolverlo la sentencia ejecutoriada, materia del recurso en mención, no está produciendo efectos (...) Del recuento de las actuaciones posteriores a la presentación del recurso extraordinario de revisión la Sala advierte que si bien este se interpuso contra una sentencia ejecutoriada, la de 27 de marzo de 2008, proferida por la Sección Tercera de esta Corporación, al momento de resolver la impugnación extraordinaria dicha sentencia no estaba produciendo efectos, pues mediante providencia de 9 de agosto de 2012, que se encuentra en firme, la Sala Plena de la Sección Tercera dispuso dejarla sin efectos, en cumplimiento de la sentencia de 26 de agosto de 2011 y del auto aclaratorio de 15 de noviembre de 2011, dictados por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina dentro del proceso 03-AI 2010, relativo a la acción de incumplimiento interpuesta por la ETB contra la República de Colombia, Sección Tercera del Consejo de Estado. Lo anterior significa que al momento de proferir el fallo del recurso extraordinario no existe una sentencia ejecutoriada sobre la cual recaiga dicha impugnación, o lo que es lo mismo, no existe materia sobre la cual pronunciarse, lo que resulta contrario al objeto del recurso que consiste en “quitar efectos a un fallo” ejecutoriado, para, con base en las causales expresamente previstas en la ley, restablecer el imperio de la justicia y mantener el orden jurídico y social

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SALA QUINTA ESPECIAL DE DECISIÓN

Consejera ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Bogotá D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00652-00(REV)

**Actor: EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P E.T.B.
S.A. E.S.P**

FALLO

La Sala decide el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. E.S.P. E.T.B. S.A. E.S.P contra la sentencia de 27 de marzo de 2008, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, que declaró infundado el recurso de anulación interpuesto por la demandante contra el laudo de 15 de diciembre de 2006, proferido por el Tribunal de Arbitramento convocado para resolver las controversias surgidas entre la demandante y COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A, con ocasión del contrato de interconexión celebrado entre ellas el 13 de noviembre de 1998.

ANTECEDENTES

El 7 de diciembre de 2004, COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A, en adelante COMCEL, presentó, ante el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, demanda arbitral contra la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A., en adelante la ETB, para que el Tribunal de Arbitramento decidiera las controversias derivadas del contrato de interconexión celebrado entre las dos sociedades el 13 de noviembre de 1998.

En la demanda, COMCEL pidió que se declarara que la ETB está obligada a pagar los valores establecidos en la opción 1 “Cargos de Acceso Máximos por Minuto” previstos en las Resoluciones 463 de 2001 y 489 de 2002 de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones (CRT) y que, en consecuencia, se condenara a la ETB a pagarle el cargo de acceso por el tráfico de larga distancia internacional entrante cursado entre enero de 2002 y la fecha del laudo o la más próxima a este y, en subsidio, hasta la fecha de presentación de la corrección de la demanda, previa deducción de los pagos efectuados por la ETB por los años 2002 y 2003.

Además, solicitó la actualización de valor y los intereses correspondientes y que se condenara a la demandada al pago de las costas.

El 15 de diciembre de 2006, el Tribunal de Arbitramento accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y condenó a la ETB a pagar a COMCEL \$32.021.416.748 “*por concepto de la diferencia entre lo pagado y lo que ha debido pagar por Cargos de Acceso por el uso de la red de telecomunicaciones de COMCEL S.A. para la terminación de llamadas de larga distancia internacional*”. Asimismo, condenó en costas a la demandada y negó el reconocimiento y pago de intereses de mora¹.

El 22 de diciembre de 2006, las partes y el Ministerio Público pidieron aclaración, complementación y adición del laudo arbitral. Por auto de 15 de enero de 2007 se aclaró el laudo en el sentido de que la condena corresponde a los cargos de acceso causados entre enero de 2002 y enero de 2006, inclusive los dos meses, y que dicha suma involucra la actualización. En lo demás, se negaron la complementación pedida por COMCEL, las aclaraciones, correcciones o complementaciones pedidas por la ETB y las aclaraciones y adiciones pedidas por el Ministerio Público².

Ante la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 22 de diciembre de 2006, la ETB interpuso recurso de anulación contra el laudo arbitral. Alegó, en esencia, que el Tribunal de Arbitramento no tenía jurisdicción ni competencia para dirimir la controversia planteada por la convocante (COMCEL) y que el laudo había sido *extra petita* (artículo 163 numeral 8 del Decreto 1818 de 1998). Además, que la parte resolutive del laudo tenía errores aritméticos o disposiciones contradictorias (artículo 163 numeral 7 del Decreto 1818 de 1998)³.

En sentencia de 27 de marzo de 2008, la Sección Tercera declaró infundado el recurso porque no se configuran las causales del artículo 163 numeral 8 del Decreto 1818 de 1998, puesto que (i) el análisis del desarrollo y cumplimiento de las resoluciones de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, relativo a los valores por concepto de “cargo de acceso” no implica la declaratoria de

¹ Folios 75 a 217 c.1 Recurso Extraordinario de Revisión

² Folios 218 a 225 c.1 Recurso Extraordinario de Revisión

³ El artículo 163 del Decreto 1818 de 1998 fue derogado por el artículo 118 de la Ley 1563 de 2012.

cumplimiento o incumplimiento del contrato⁴; (ii) el asunto puesto a consideración de los árbitros es transigible; (iii) el Tribunal no se pronunció sobre la validez de la Resolución CRT 463 de 2001, sino sobre su vigencia; (iv) el laudo fue congruente y, además, el recurso de anulación no es para analizar los supuestos vicios *in judicando* de este, que es lo que pretende el recurrente, sino la actividad *in procedendo* de los árbitros. Tampoco es una instancia adicional en la que el Consejo de Estado actúe como superior jerárquico del Tribunal de Arbitramento.

Igualmente, no se configura la causal del artículo 163 numeral 7 del Decreto 1888 de 1998, pues, de una parte, las supuestas contradicciones de la parte resolutive del laudo no se alegaron ante el Tribunal de Arbitramento y, de otra, esas supuestas contradicciones implican un análisis *in judicando* del laudo, que no es propio del recurso de anulación.

Asimismo, en la sentencia de 27 de marzo de 2008, la Sección Tercera condenó en costas a la recurrente (la ETB) y negó la suspensión de la ejecutoria del laudo arbitral, que esta había solicitado con posterioridad a la interposición del recurso de anulación.

DEMANDA DE REVISIÓN

El 20 de mayo de 2010, la ETB interpuso extraordinario de revisión contra la sentencia de la Sección Tercera, que declaró infundado el recurso de anulación.

Como pretensión principal solicitó que se anulara la sentencia de la Sección Tercera y, en su lugar, se dictara sentencia de reemplazo, de conformidad con los artículos 384 del Código de Procedimiento Civil y 193 y 267 del Código Contencioso Administrativo.

De manera subsidiaria, pidió que se ordenara a la Sección Tercera que dictara la sentencia de reemplazo, teniendo en cuenta que la Resolución CRT 463 de 2001 fue derogada por la Resolución CRT 489 de 2002 y que esta fue anulada en los apartes que modificaban el régimen de cargos de acceso previsto en la Resolución CRT 87 de 1997.

⁴ Que se celebró con una empresa de servicios públicos de naturaleza estatal y que se rige por el derecho privado, de acuerdo con el artículo 31 de la Ley 142 de 1994.

En caso de prosperar una u otra pretensión, solicitó también que se declarara expresamente la nulidad del laudo arbitral ya referido.

Invocó como causales de revisión, las siguientes:

1. Haberse recobrado, después de dictada la sentencia, documentos decisivos con los cuales se hubiera dictado una decisión diferente y que no se pudo aportar al proceso por fuerza mayor, caso fortuito o por obra de la parte contraria (artículo 188 numeral 2 del C.C.A)

El documento decisivo es la sentencia de 21 de agosto de 2008, proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, que anuló algunos apartes de la Resolución CRT 489 de 2002. Ello, porque en dicha providencia la Sección Primera precisó que la Resolución CRT 463 de 2001, con base en la cual el Tribunal de Arbitramento fijó los cargos de acceso, fue derogada por la Resolución CRT 469 de 2002.

Así, con posterioridad a la sentencia que declaró infundado el recurso de anulación del laudo arbitral, proferida el 27 de marzo de 2008 y ejecutoriada el 26 de junio del mismo año, la ETB recobró un documento decisivo que confirmó que la Resolución CRT 463 de 2001 fue derogada mediante la Resolución 469 de 2002 por la propia CRT, cuatro días después de su entrada en vigencia.

Además, en el trámite arbitral la ETB no pudo aportar el fallo de la Sección Primera. Ello, por fuerza mayor, dado que para entonces dicho fallo no se había dictado.

Si la Sección Tercera hubiera contado con la sentencia que profirió posteriormente la Sección Primera, la decisión del recurso de anulación habría sido distinta. En efecto, habría anulado el laudo arbitral porque versó sobre asuntos no transigibles, como se alegó en el recurso de anulación, pues se sustentó en el argumento de que la Resolución CRT 469 de 2002 no había derogado la Resolución CRT 463 de 2001 y aspectos como la vigencia o derogatoria de un acto administrativo no son materia de disposición por las partes.

2. Nulidad originada en la sentencia porque se profirió con base en una resolución de la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones que estaba derogada (art 188 No 6 del CCA).

De acuerdo con el artículo 29 de la Constitución Política, es nula la prueba obtenida con violación del debido proceso.

La sentencia de la Sección Tercera es nula porque tuvo como prueba un documento que no tenía el carácter de tal. Lo anterior, porque partió del supuesto de que la Resolución CRT 463 de 2001 estaba vigente, a pesar de que estaba derogada y, por lo mismo, no formaba parte del ordenamiento jurídico muchos años antes de que se dictara dicha providencia.

No puede sostenerse que la prueba documental es legítima porque tanto en el trámite arbitral como en el del recurso de anulación se alegó que la Resolución CRT 463 de 2001 estaba derogada y es incontrovertible que la aplicación de una norma inexistente es violatoria del debido proceso.

Es importante advertir que en sentencia T-058 de 2009 la Corte Constitucional declaró nulo el laudo arbitral que resolvió una controversia idéntica entre TELEFÓNICA MÓVILES-MOVISTAR y la ETB, porque la Resolución CRT 463 de 2001 no estaba vigente y la Resolución CRT 489 de 2002 había sido anulada.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COMCEL se opuso a las pretensiones de la demanda de revisión, por los motivos que se resumen así:

No prospera la causal prevista en el artículo 188 numeral 2 del C.C.A., relativa a haberse recobrado documentos decisivos después de dictada la sentencia, porque el fallo de la Sección Primera, que se alega como documento recobrado, es posterior a la sentencia de la Sección Tercera, que declaró infundado el recurso de anulación.

Por ello, no se trata de una prueba recobrada o recuperada sino de una prueba que no existía. Además, al no existir la prueba mal puede decirse que no se allegó al proceso por fuerza mayor.

Incluso en la hipótesis de que la sentencia de la Sección Primera se considere como documento recobrado que no se pudo aportar al proceso por fuerza mayor, la decisión de la Sección Tercera se mantendría porque la nulidad de una norma no modifica hechos ya consolidados ni derechos adquiridos, como se desprende del artículo 38 de la Ley 142 de 1994, vigente durante el contrato, el trámite arbitral y el recurso de anulación, y lo ha señalado el Consejo de Estado.

Tampoco prospera la causal de revisión consagrada en el artículo 188 numeral 6 del C.C.A, sobre nulidad originada en la sentencia objeto del recurso extraordinario de revisión, puesto que, como lo ha precisado la Corte Constitucional, la nulidad de la prueba obtenida con violación del debido proceso se presenta cuando se vulnera el principio de contradicción⁵. Asimismo, el Consejo de Estado ha sostenido que para que prospere la causal en mención se requiere que la parte contraria no haya tenido la oportunidad de controvertir la prueba.

No obstante, en este caso, la ETB corroboró que sí tuvo dicha oportunidad no solo ante el Tribunal de Arbitramento sino ante la Sección Tercera del Consejo de Estado, pues en ambos procesos alegó que la norma estaba derogada.

No es cierto que la Sección Tercera hubiera resuelto el recurso de anulación con base en una norma derogada, pues la Resolución CRT 463 de 2001 estaba vigente y no quedó derogada después de la sentencia de la Sección Primera. Lo anterior, por cuanto la Sección Primera solo anuló algunos apartes de la Resolución CRT 489 de 2002, relacionados con la aplicación retroactiva de esta norma, por lo cual es válida y está vigente en cuanto rige hacia el futuro.

Por lo demás, como la nulidad fue posterior al laudo arbitral (15 de diciembre de 2006), se aplica el artículo 38 de la Ley 142 de 1994, que consagra los efectos hacia el futuro de las nulidades.

En consecuencia, el artículo 5 de la Resolución CRT 463 de 2001, que obliga a la ETB a pagar los cargos de acceso a las empresas de celulares está vigente, a tal punto que contra dicha resolución cursa una acción de nulidad, que cuando sea resuelta tiene efectos hacia el futuro, conforme lo prevé el artículo 38 de la Ley

⁵ Sentencia C-150 de 2003

142 de 1994. También está vigente el artículo 9 de la Resolución CRT 489 de 2002, relativa al mismo asunto.

De otra parte, no es cierto que la controversia entre MOVISTAR y ETB sea idéntica a la surgida entre COMCEL y ETB. En la primera, la Sección Tercera anuló el laudo arbitral porque la disputa ya había sido resuelta por la CRT, por lo que un tribunal de arbitramento no podía resolverla nuevamente. En el caso de COMCEL y la ETB, la Sección Tercera declaró infundado el recurso de anulación porque no se configuró ninguna de las causales invocadas contra el laudo arbitral.

Además, en la sentencia T-058 de 2009, dictada en el caso MOVISTAR –ETB, la Corte Constitucional solo resolvió si el tribunal de arbitramento podía o no pronunciarse sobre el asunto que se sometió a su estudio.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público solicitó que se infirmara la sentencia objeto del recurso extraordinario de revisión y se decidiera el recurso de anulación interpuesto por la actora. Las razones de solicitud se sintetizan así:

No se configura la causal del artículo 188 numeral 2 del C.C.A, porque después de dictada la sentencia la parte actora no recobró ningún documento decisivo, comoquiera que el fallo de la Sección Primera de 21 de agosto de 2008 es posterior al que es objeto del recurso extraordinario de revisión, proferido el 27 de marzo de 2008. Por la misma razón, no puede alegarse que la sentencia de la Sección Primera no pudo allegarse al proceso por fuerza mayor.

El Consejo de Estado ha precisado que las sentencias proferidas con posterioridad al fallo objeto del recurso extraordinario de revisión no pueden considerarse como documentos recobrados, aunque pudieran incidir en la decisión inicial⁶.

Sin embargo, se configura la causal del artículo 188 numeral 6 del C.C.A, pues existe una nulidad originada en la sentencia por violación del debido proceso, en concreto, del principio de legalidad. Lo anterior, porque para resolver el recurso de anulación, la Sección Tercera del Consejo de Estado aplicó la Resolución CRT

⁶ Sentencia de 12 de abril de 2007, exp 1998-01233-01 (1571-05) C.P Ana Margarita Olaya Forero

463 de 2001, que había sido derogada expresamente por la Resolución CRT 469 de 2002, como lo precisó la Sección Primera de la misma Corporación, en sentencia de 21 de agosto de 2008.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el artículo 107 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 2 del Acuerdo 321 de 2 de diciembre de 2014, expedido por la Sala Plena del Consejo de Estado⁷, esta Sala Especial de Decisión es la competente para proferir la sentencia que decida el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la ETB contra el fallo de 27 de marzo de 2008, dictado por la Sección Tercera del Consejo de Estado, que declaró infundado el recurso de anulación interpuesto por la demandante, la ETB, contra el laudo arbitral de 15 de diciembre de 2006, que resolvió las controversias surgidas entre la ETB y COMCEL, con ocasión del contrato de interconexión celebrado entre estas el 13 de noviembre de 1998.

GENERALIDADES DEL RECURSO

De acuerdo con el artículo 185 del Código Contencioso Administrativo, vigente para la fecha en que se interpuso el recurso extraordinario de revisión, este medio de impugnación procede únicamente **contra sentencias ejecutoriadas**.

La ejecutoria de una providencia *“consiste en una característica de los efectos jurídicos de las providencias judiciales que se reconocen por la imperatividad y obligatoriedad, cuando frente a dichas determinaciones: (i) No procede recurso alguno, o (ii) se omite su interposición dentro del término legal previsto, o (iii) una vez interpuestos se hayan decidido; o (iv) cuando su titular renuncia expresamente a ellos.”*⁸

⁷ El artículo segundo del Acuerdo 321 de 2014 dispone lo siguiente:

“Las Salas Especiales de Decisión decidirán los siguientes asuntos de competencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo:

1. Los recursos extraordinarios de revisión interpuestos contra las sentencias de las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado.
(...)”

⁸ Corte Constitucional, sentencia C-641 de 2002

La Corte Constitucional ha precisado que los siguientes son los efectos jurídicos que se producen a partir de la ejecutoria de una decisión judicial: *“(i) El fallo resulta obligatorio para los sujetos procesales y, por ello, es susceptible de ejecución, o en otras palabras, la sentencia ejecutoriada constituye un verdadero título ejecutivo; (ii) La determinación tiene un alcance imperativo o de obligatorio cumplimiento en relación con los distintos sujetos procesales y en frente a las autoridades públicas, en la medida en que puede imponer a otros funcionarios distintas obligaciones o precisar una determinada condición de la persona ante la sociedad, por ejemplo, mediante la identificación de un estado civil; (iii) Así mismo, permite garantizar la vigencia del orden jurídico como atributo de la soberanía estatal, ya que las decisiones judiciales deben ser observadas y respetadas por todos los operadores jurídicos. Por último, (iv) establecen una obligación de conducta a cargo de algunos sujetos procesales que debe ser acatada voluntaria o coactivamente.”*⁹

El recurso extraordinario de revisión constituye una excepción a los principios de cosa juzgada y presunción de legalidad y acierto de las decisiones judiciales, pues, en ciertas circunstancias y por las razones consagradas específicamente en la ley, es viable revisar las sentencias en aras de restablecer el imperio de la justicia y mantener el orden jurídico y social. Es precisamente en atención a lo anterior que el recurso de revisión se consagró como un medio extraordinario de impugnación¹⁰.

Por su carácter excepcional, la procedencia de este recurso se encuentra sujeta al estricto cumplimiento de las causales de revisión expresamente listadas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, sin que sea dable ampliarlas mediante interpretación analógica. Ello, para evitar que ese medio extraordinario de impugnación se convierta en una tercera instancia y se utilice para remediar equivocaciones en que hubiera podido incurrir alguna de las partes, o para refutar juicios de valor del fallador¹¹.

Cabe resaltar que las causales de revisión tienen por objeto garantizar la justicia de la sentencia, el principio de la cosa juzgada y el derecho de defensa, siempre y

⁹ *Ibidem*

¹⁰ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 12 de agosto de 2005, exp 11001-03-15-000-1999-00218-01(REV)

¹¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 27 de abril de 2004, Rev. 194, C. P. doctora María Inés Ortiz Barbosa.

cuando hubieren sido transgredidos por motivos trascendentes o externos al proceso¹². La estructura interna del fallo, esto es, la normativa sustancial en la cual se fundamentó, no es atacable por la vía de la revisión, dado que los errores en que haya podido incurrir el juez al decidir son aspectos ajenos al recurso^{13,14}

Los requisitos de recurso están previstos en el artículo 189 del Código Contencioso Administrativo, que prevé que debe interponerse mediante demanda que reúna los requisitos del artículo 137 del mismo código, con indicación precisa y razonada de la causal en que se funda. Además, el recurrente debe allegar las pruebas que tenga en su poder y pretenda hacer valer.

Después de admitida la demanda, hay un término hasta de 30 días para practicar pruebas, si fueron decretadas (artículos 191 y 192 del C.C.A.). Y vencido el término probatorio, debe proferirse sentencia (artículo 193 del C.C.A).

Procedencia del recurso extraordinario de revisión contra las sentencias que deciden el recurso de anulación de laudos arbitrales

Las sentencias que dicte la Sección Tercera al resolver un recurso de anulación contra laudos arbitrales son susceptibles de ser impugnadas mediante recurso extraordinario de revisión, por las siguientes razones:

- El artículo 185 del Código Contencioso Administrativo prevé que el recurso extraordinario de revisión procede contra **sentencias ejecutoriadas**¹⁵. Al estudiar la exequibilidad del artículo en mención que limitaba la procedencia del recurso a las sentencias de las Secciones y Subsecciones del Consejo de Estado y las sentencias de los Tribunales Administrativos en única o segunda instancia, la Corte Constitucional concluyó que “[...] *no encuentra [...] que exista un principio de razón suficiente, que justifique que una norma como la acusada, excluya a determinadas sentencias de ser revisadas mediante este recurso extraordinario, a*

¹² Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 12 de agosto de 2005, exp 11001-03-15-000-1999-00218-01(REV)

¹³ Cf. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 31 de enero de 1997, M.P. doctor Humberto Murcia Ballén y Hernando Morales Molina, *Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General*, Bogotá, Editorial ABC, 1991, págs. 685 y 686.

¹⁴ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 12 de agosto de 2005, exp 11001-03-15-000-1999-00218-01(REV)

¹⁵ En sentencia C-520 de 2009, la Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión “dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y por los Tribunales Administrativos, en única o segunda instancia”, del artículo 185 del Código Contencioso Administrativo.

pesar de haberse configurado una de las causales analizadas, y en esa medida resulta contraria al derecho a acceder a la justicia, al derecho a la igualdad y al debido proceso”.¹⁶

- En consecuencia, **todas las sentencias ejecutoriadas, incluidas las que profieran las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado**, pueden impugnarse a través del recurso extraordinario de revisión, ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de la Corporación.

- Aunque la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado que el recurso de anulación es extraordinario¹⁷ la providencia que decide dicho recurso **es una sentencia**, por lo que, una vez ejecutoriada, es susceptible de ser impugnada mediante el recurso extraordinario de revisión.

- Teniendo en cuenta que **legalmente el recurso de anulación no se define como ordinario ni extraordinario**, en providencia de 7 de febrero de 2002¹⁸, la Sección Tercera del Consejo de Estado precisó que contra la sentencia que resuelve el recurso de anulación procede el recurso extraordinario de revisión. Al respecto, sostuvo lo siguiente:

*“Los recursos establecidos en la ley colombiana. Entre los recursos viables contra las providencias judiciales en general, se encuentran los recursos ordinarios y los extraordinarios. Son ordinarios los de reposición, apelación, queja y súplica. Son recursos extraordinarios el de casación, el de revisión y el de súplica en el contencioso administrativo. Conforme a la naturaleza de los precitados recursos, la ley procesal los reglamenta, para asegurar su eficacia y garantizar la seguridad jurídica y el debido proceso. **El recurso de anulación, ni es ordinario, ni es extraordinario, según el artículo 166 del Decreto 1818 de 1999, pero contra la decisión que profiera el Consejo de Estado al resolver el recurso de***

¹⁶ Sentencia C-520 de 2009

¹⁷ Entre otras, ver sentencias de 15 de mayo de 1992, exp. 5326; de 12 de noviembre de 1993, exp. 7809 y el 24 de octubre de 1996, exp. 11632. C.P. Daniel Suárez Hernández; de 16 de junio de 1994, exp. 6751, C.P. Juan de Dios Montes Hernández; de 18 de mayo de 2000, exp. 17797; de 23 de agosto de 2001, exp. 19090, C.P. Maria Elena Giraldo Gómez; de 28 de abril de 2005, exp. 25811, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; de 4 de julio de 2002, exp.21217, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; de 20 de junio de 2002, exp. 19488 y de 4 de julio de 2002, exp. 22.012, C.P. Ricardo Hoyos Duque; de 1º de agosto de 2002, exp. 21041, C.P. Germán Rodríguez Villamizar; de 25 de noviembre de 2004, exp. 25560, C.P. Germán Rodríguez Villamizar; de 8 de junio de 2006, exp.32398, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y de 4 de diciembre de 2006, exp 32871 C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁸Expediente 20467, Consejero Ponente Jesús María Carrillo Ballesteros.

anulación, procede el recurso extraordinario de revisión. Teniendo en cuenta la normatividad precitada y los controles y efectos establecidos para la providencia que decide el recurso de anulación, se hace notorio que éste por sus particularísimas características, es de naturaleza sui generis, es especial, y si de calificar se tratara, podría decirse que constituye una apelación restringida. Los recursos ordinarios, se esgrimen contra providencias no ejecutoriadas **y los recursos extraordinarios previstos en el C.C.A., materia de nuestro estudio, esto es el de revisión (art. 185) y el de súplica (art. 194) proceden contra sentencias ejecutoriadas.** [...] Los recursos extraordinarios contemplados en el C.C.A., que como se dijo se interponen luego de ejecutoriadas las sentencias, más que recursos, son demandas, según lo dispone el artículo 189 del C.C.A. para el caso del recurso extraordinario de revisión y el artículo de 194 del C.C.A. que regula el extraordinario de súplica que debe formularse a modo de demanda de casación.” (Se destaca)

- Al referirse a la procedencia de la tutela contra laudos arbitrales, la Corte Constitucional señaló que contra la sentencia que resuelve el recurso de anulación contra un laudo arbitral procede el recurso extraordinario de revisión, pues sostuvo que *“si bien es cierto los laudos arbitrales son susceptibles del recurso de homologación en materia laboral, o del recurso de anulación en materia civil, comercial y contencioso administrativa, y contra la providencia que resuelve el recurso de anulación es procedente el recurso extraordinario de revisión, estos mecanismos no siempre son idóneos para garantizar los derechos fundamentales de las partes, debido a su naturaleza restringida”*¹⁹.

- No existe norma que excluya el fallo de anulación del recurso extraordinario de revisión.

Como se precisó, en el caso en estudio, la sentencia ejecutoriada, materia del recurso extraordinario de revisión, es la de 27 de marzo de 2008, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, que declaró infundado el recurso de anulación interpuesto por la ETB contra el laudo arbitral de 15 de diciembre de 2006, que resolvió las controversias surgidas entre la ETB y COMCEL, con

¹⁹ Ver al respecto las sentencias T-244 del 30 de marzo de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y T-058 de 2009.

ocasión del contrato de interconexión celebrado entre estas el 13 de noviembre de 1998.

En esta oportunidad, la Sala declara que no prospera el recurso extraordinario de revisión porque al momento de resolverlo la sentencia ejecutoriada, materia del recurso en mención, **no está produciendo efectos**, de acuerdo con el siguiente análisis:

Ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el 26 de mayo de 2010, la ETB instauró acción de incumplimiento para que declarara que la República de Colombia, Sección Tercera del Consejo de Estado, había incumplido la obligación previa de solicitar a ese Tribunal la interpretación prejudicial a que se refieren el Tratado de Creación del Tribunal y la Decisión 500 de la Comisión de la CAN. Dicho incumplimiento lo alegó en relación con los conflictos derivados de los contratos de interconexión entre la **ETB y COMCEL**, la ETB y OCCEL y la ETB y CELCARIBE²⁰.

En sentencia de 26 de agosto de 2011²¹, el Tribunal decidió que procedía la demanda interpuesta contra la República de Colombia, Sección Tercera del Consejo de Estado, por no haber pedido oportunamente interpretación prejudicial dentro de los procesos de anulación de los tres laudos arbitrales relacionados con los conflictos ya precisados, a pesar de las solicitudes expresas de la ETB y que debía dar cumplimiento a dicha sentencia, en los términos del artículo 111 de la Decisión 500 de la Comisión de la Comunidad Andina²² .

En la parte considerativa de la sentencia, el Tribunal precisó que el Consejo de Estado debió solicitar interpretación prejudicial en relación con dos aspectos : (i) si al advertir la existencia de normas comunitarias, para resolver los laudos arbitrales el Tribunal de Arbitramento debió pedir interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de la CAN y si (ii) la falta de esa solicitud generaba una nulidad por violación del debido proceso. Asimismo, señaló que el incumplimiento del Consejo de Estado “*surgió por no solicitar al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina*

²⁰ Folio 461

²¹ Folios 461 a 496

²² El artículo 111 de la Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores señala lo siguiente:

“El País Miembro cuya conducta haya sido declarada en la sentencia como contraria al ordenamiento jurídico andino, quedará obligado a adoptar las medidas necesarias para su debida ejecución en un plazo no mayor de noventa días siguientes al de su notificación.

[...]”.

*la interpretación prejudicial al verificar que no se solicitó dicha interpretación en el proceso arbitral*²³.

La Sección Tercera del Consejo de Estado pidió al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina que enmendara o, en subsidio, aclarara el fallo de 26 de agosto de 2011²⁴.

En providencia de 15 de noviembre de 2011, el Tribunal negó la solicitud de enmienda y ordenó la aclaración de la sentencia de 26 de agosto del mismo año, en relación con las acciones que debía emprender la Sección Tercera del Consejo de Estado. Al respecto, precisó que la Sección debía realizar las siguientes acciones:

1. De acuerdo con las previsiones del derecho proceso procesal colombiano, **dejar sin efecto las providencias que resolvieron los recursos de anulación.**

2. De conformidad con la sentencia de 26 de agosto de 2011, el Consejo de Estado *“debería solicitar la interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, consultando si los Tribunales Arbitrales tienen la obligación de solicitar la interpretación prejudicial en los asuntos sometidos a su competencia y que tengan que ver con la aplicación de la normativa comunitaria andina. Sin embargo, por economía procesal, este Tribunal considera que la presente ya contiene las pautas rectoras que le permitirá al Consejo de Estado resolver sobre la anulación de los tres laudos arbitrales”*.²⁵

3. El Tribunal también precisó que la interpretación de la Decisión 462 de la Comisión de la Comunidad Andina²⁶ se establecerá una vez que el Tribunal de Arbitramento se constituya nuevamente de acuerdo con las normas colombianas y solicite la interpretación prejudicial de acuerdo con la normativa comunitaria y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y que de conformidad con el artículo 111 del Estatuto del Tribunal, Colombia queda obligada, dentro de los 90 días siguientes a la notificación de la sentencia, a

²³ Folio 492

²⁴ Folio 504

²⁵ Folio 510

²⁶ Que regula el proceso de integración y liberalización del comercio de servicios de telecomunicaciones en la Comunidad Andina.

adoptar las medidas que considere necesarias para dar cumplimiento a la sentencia que se aclara.

En cumplimiento de la providencia de 15 de noviembre de 2011 del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, por auto del 16 de febrero de 2012 y con fundamento en el artículo 111 del Estatuto del Tribunal, la Sala Plena de la Sección Tercera resolvió lo siguiente²⁷:

1. Formar un expediente con toda la documentación relacionada con las decisiones del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.
2. Incorporar al expediente copia auténtica de la sentencia de 27 de marzo de 2008, por la cual la Sección Tercera resolvió el recurso de anulación.
3. Enviar copia del auto de 16 de febrero de 2012 al expediente del recurso extraordinario de revisión.
4. Notificar personalmente el auto de 16 de febrero de 2012 a la ETB, COMCEL y al Ministerio Público.
5. Cumplidas las notificaciones en mención, dejar el expediente a disposición de las partes, por diez días, para que hagan las manifestaciones al respecto.
6. Remitir copia del auto de 16 de febrero de 2012 al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

El 19 de abril de 2012, entre otras decisiones, la Sección Tercera negó las solicitudes de aclaración y adición del auto de 16 de febrero de 2012, ordenó enviar copia de los autos de 16 de febrero y 19 de abril de 2012 a varios Ministerios y poner en conocimiento de la ETB, COMCEL y el Ministerio Público los eventuales pronunciamientos de dichos Ministerios. El 30 de mayo de 2012, la Sección Tercera confirmó el auto de 19 de abril de 2012²⁸.

Por **auto de 9 de agosto de 2012**, la Sección Tercera *“en su condición de Juez Comunitario y dentro del marco determinado por el Tribunal de Justicia de la*

²⁷ Folios 514 a 530

²⁸ Folios 556 a 564

Comunidad Andina TJCA” dio cumplimiento a lo que dispuso dicho Tribunal mediante la sentencia de 26 de agosto de 2011 y el auto aclaratorio de 15 de noviembre del mismo año.

Así, en lo que respecta a este asunto, en el auto de 9 de agosto de 2012, la Sección Tercera dejó sin efectos la sentencia de 27 de marzo de 2008, mediante el cual había declarado infundado el recurso de anulación impetrado contra el laudo arbitral de 15 de diciembre de 2006 y su providencia aclaratoria de 15 de enero de 2007²⁹.

Además, declaró la nulidad de laudo arbitral de 15 de diciembre de 2006 y del auto aclaratorio de 15 de enero de 2007, proferido por el Tribunal de Arbitramento que se constituyó para dirimir las controversias surgidas entre la ETB y COMCEL, con ocasión del contrato de acceso, uso e interconexión suscrito entre estas el 13 de noviembre de 1998.

Como consecuencia de la anterior declaración, la Sección Tercera ordenó a COMCEL devolver a la ETB, debidamente indexadas, en el término máximo de cinco días hábiles a partir de la ejecutoria de la providencia de 9 de agosto de 2012, las sumas de dinero que la ETB hubiera pagado a COMCEL en cumplimiento del laudo que se anula.

Por auto de 6 de septiembre de 2012, la Sala Plena de la Sección Tercera negó las solicitudes de aclaración, complementación y enmienda de la providencia de **9 de agosto de 2012**, presentadas por COMCEL. Igualmente, declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por COMCEL contra la providencia de 9 de agosto de 2012 y negó la solicitud de interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina presentada por COMCEL el 23 de agosto de 2012³⁰.

Por oficio recibido el 23 de enero de 2013, el Director del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá informó a la Corporación que *“el pasado 21 de diciembre de 2012, COMUNICACIÓN CELULAR S.A-COMCEL S.A, actuando por intermedio de apoderado judicial, presentó sendas demandas arbitrales para solucionar las diferencias surgidas con la EMPRESA DE*

²⁹ Folios 556 a 615

³⁰ Folios 616 a 650

TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ S.A. ESP, con ocasión de las decisiones proferidas por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina- TJCA- el 26 de agosto de 2011 y el 15 de noviembre de 2011, y de las decisiones de fechas 9 de agosto de 2012, 6 de septiembre de 2012 y 11 de octubre de 2012”³¹.

Por oficio de 22 de marzo de 2013, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina notificó al Consejo de Estado el contenido del auto de 15 de marzo del mismo año, que admitió el recurso extraordinario de revisión interpuesto por COMCEL contra la sentencia de 26 de agosto de 2011 y el auto aclaratorio de 15 de noviembre de 2011, proferidos por ese Tribunal dentro de la acción de incumplimiento interpuesta por la ETB contra la República de Colombia, Sección Tercera del Consejo de Estado. En dicha providencia se tuvo como parte demandante a COMCEL y como tercero interesado a la República de Colombia, Sección Tercera del Consejo de Estado ³².

Por oficio de 26 de abril de 2013, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina notificó al Consejo de Estado el contenido del auto de 17 de abril de 2013, que revocó el auto admisorio del recurso extraordinario de revisión contra la sentencia de 26 de agosto y el auto aclaratorio de 15 de noviembre de 2011 y rechazó el recurso³³.

Por oficio de 11 de julio de 2013, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina notificó al Consejo de Estado el contenido del auto de 19 de junio de 2013, que negó el recurso de reconsideración contra el auto que 17 de abril de 2013, al igual que la solicitud de nulidad y el escrito de complementación y reforma de la demanda del recurso extraordinario, presentados por COMCEL ³⁴.

Por oficio de 18 de octubre de 2013, recibido el 21 del mismo mes, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina notificó al Consejo de Estado el contenido del auto de 2 de octubre de 2013, que negó el recurso de reconsideración interpuesto contra el auto de 19 de junio de 2013³⁵.

³¹ Folio 675

³² Folios 685 a 691

³³ Folios 607 a 702

³⁴ Folios 709 a 718

³⁵ Folios 724 a 727

Del recuento de las actuaciones posteriores a la presentación del recurso extraordinario de revisión la Sala advierte que si bien este se interpuso contra una **sentencia ejecutoriada**, la de 27 de marzo de 2008, proferida por la Sección Tercera de esta Corporación, al momento de resolver la impugnación extraordinaria dicha sentencia no estaba produciendo efectos, pues mediante providencia de 9 de agosto de 2012, que se encuentra en firme, la Sala Plena de la Sección Tercera dispuso dejarla sin efectos, en cumplimiento de la sentencia de 26 de agosto de 2011 y del auto aclaratorio de 15 de noviembre de 2011, dictados por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina dentro del proceso 03-AI 2010, relativo a la acción de incumplimiento interpuesta por la ETB contra la República de Colombia, Sección Tercera del Consejo de Estado.

Lo anterior significa que al momento de proferir el fallo del recurso extraordinario no existe una sentencia ejecutoriada sobre la cual recaiga dicha impugnación, o lo que es lo mismo, no existe materia sobre la cual pronunciarse, lo que resulta contrario al objeto del recurso que consiste en *“quitar efectos a un fallo”*³⁶ ejecutoriado, para, con base en las causales expresamente previstas en la ley, restablecer el imperio de la justicia y mantener el orden jurídico y social³⁷.

De esta manera, el fallo que supuestamente quebrantó la ley dejó de producir efectos antes de que la Sala se pronunciara sobre si debían quitarse o no los efectos al fallo con base en las causales de revisión que invocó la recurrente.

Las razones anteriores son suficientes para, por sustracción de materia, negar prosperidad al recurso.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en Sala Quinta Especial de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

³⁶ Código General del Proceso. PARTE GENERAL. Hernán Fabio López Blanco- 2016. DUPRÉ EDITORES, página 884.

³⁷ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 12 de agosto de 2005, exp 11001-03-15-000-1999-00218-01(REV)

Por sustracción de materia, **NO PROSPERA** el recurso extraordinario de revisión interpuesto contra la sentencia de 27 de marzo de 2008, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente a la Sección Tercera de la Corporación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La anterior sentencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha

MARTHA T. BRICEÑO DE VALENCIA

MARÍA E. GARCÍA GONZÁLEZ

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

ROCÍO ARAÚJO OÑATE