



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - IVSTITIA ET LITTERAE



AÑO IV - Nº 63

Santafé de Bogotá, D. C., martes 25 de abril de 1995

EDICION DE 8 PAGINAS

DIRECTORES:

PEDRO PUMAREJO VEGA
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

DIEGO VIVAS TAFUR
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

SENADO DE LA REPUBLICA

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE A LOS PROYECTOS DE LEY NUMEROS 153 Y 154 DE 1994, SENADO, ACUMULADOS

por la cual se modifica el artículo 14 del Decreto-ley
1214 de 1990.

El señor Ministro de Defensa Nacional, doctor Fernando Botero Zea, presentó a consideración de la honorable Corporación el Proyecto de ley número 153 de 1994, Senado: "por la cual se modifica el artículo 14 del Decreto-ley 1214 de 1990". A su vez el honorable Senador Jairo Clopatofsky Ghisays, presentó el Proyecto de ley número 154 de 1994, Senado, "por la cual se modifica el artículo 14 del Decreto-ley 1214 de 1990".

Por tratar los dos proyectos sobre la reforma del Decreto-ley 1214 de 1990, que contiene el Estatuto y el Régimen Prestacional del personal civil del Ministerio de defensa y la Policía Nacional, en lo atinente a su artículo 14, se ordenó la acumulación correspondiente, por referirse a la misma materia. Se procede en consecuencia a rendir el informe de ponencia para lo cual procede observar:

Anotación previa

Los proyectos que se comentan fueron repartidos a la Comisión VII del honorable Senado de la República. La Presidencia de la Comisión designó como ponentes a los honorables Senadores Hernán Motta Motta y Gabriel Camargo Salamanca.

Conviene anotar que el señor Ministro de Defensa Nacional doctor Fernando Botero Zea, mediante oficio número 3196 MDN-AL comunicó al ponente, honorable Senador Gabriel Camargo Salamanca que "el Ministerio presentará la semana entrante un nuevo proyecto de ley modificatorio del Decreto-ley 1214 de 1990, en el cual queda subsumida la modificación del citado artículo 14". A su vez, por oficio número 3195 MDN-AL, de la misma fecha, el Ministerio solicitó archivar o acumular al nuevo proyecto, el que nos ocupa. Se anexan las dos comunicaciones.

Los oficios precitados se remiten como respuesta a

encamina a nivelar solamente a los docentes de Educación Superior de Institución Militar o de Policía, sin ocuparse del personal adscrito a la Educación Básica.

Consideraciones

1. **Objeto del proyecto.** Se busca en el proyecto presentado por el Ministerio de Defensa Nacional reformar el artículo 14 del Decreto-ley 1214 de 1990, introduciéndole fundamentalmente un inciso nuevo para incluir dentro de sus efectos, a los empleados públicos que se desempeñan en labores docentes en una Institución Militar o de Policía de nivel de educación superior, para mejorar sus salarios.

2. **El proyecto es discriminatorio.** Procede anotar sin lugar a equívoco, que el proyecto es absoluta y totalmente discriminatorio, por las siguientes razones:

a) **Excluye a los profesores de Educación Básica.** El proyecto presentado por el señor Ministro de Defensa Nacional busca la nivelación salarial de los profesores de educación superior de Institución Militar o de Policía, pero excluye de plano a los profesores de primaria y secundaria de las mismas instituciones, que también tendrían este derecho de acuerdo con la Ley 115 de 1994;

b) **Sustentación del proyecto.** El señor Ministro fundamenta en la exposición de motivos el proyecto tomando como base para la nivelación de los profesores de educación superior, la Ley 30 de 1992 (artículo 137), señalándose que conforme a este precepto los docentes de Institución Militar o de Policía tienen derecho al mismo régimen de los docentes de otras instituciones. Ello es evidente y se comparte el criterio. Se anota sin embargo, que el mismo razonamiento procede con relación a los docentes de Educación Básica (Primaria y Secundaria), de Institución Militar o de Policía con base en lo normado en la Ley 115 de 1994 (Ley General de Educación).

Como soporte jurídico, señala el señor Ministro:

"Exposición de motivos...

"Base Jurídica: El artículo 150 de la Constitución Política establece como función del Congreso de la República, hacer las leyes, en desarrollo de tales facultades procede la expedición de la presente ley."

Para el caso que nos ocupa, el proyecto busca mejorar la situación de los docentes de educación superior de las Instituciones Militares y de Policía, pero como se dijo excluye o discrimina a los de educación básica de las mismas Instituciones Militares o de Policía (colegios militares en los órdenes de primaria y secundaria).

Bajo esta proyección el proyecto resulta contrario a lo previsto en el artículo 13 de la Constitución Política, que prohíbe toda especie de discriminación.

Para justificar la nivelación salarial de los profesores de educación superior se señala que estos docentes en virtud de lo previsto en la Ley 30 de 1992 (Ley de Educación Superior), cumplen las mismas funciones que los de otras instituciones.

Es evidente que si se prestan iguales funciones a las de otras entidades se debe recibir un salario similar. La iniciativa es positiva en este orden y la apoyamos. Sin embargo, el señor Ministro olvida que también en virtud de la Ley 115 de 1994 (Ley General de Educación), los docentes de educación primaria y secundaria (Educación Básica), están obligados a cumplir las mismas funciones en todas las instituciones del país, por manera que bajo este presupuesto no se justifica que se les excluya de la nivelación que se propone en el proyecto a los profesores de los colegios militares.

3. **Justificación de la reforma.** La reforma al artículo 14 del Decreto 1214 de 1990, se justificaría si se aprovecha para subsanar la discriminación que de igual modo contiene el precepto vigente en razón a que solamente habla de los profesionales universitarios y otros empleados adscritos al despacho del Ministro y de la Secretaría General.

El Decreto cita entre otros, a los Asesores Jurídicos, a los Técnicos en Presupuesto, Analistas de Sistemas, y Programadores de Sistemas "que presten sus servicios en el Despacho del Ministro y en las dependencias de la Secretaría General".

Es claro que el señor Ministro de Defensa Nacional debió aprovechar en la nueva iniciativa para corregir la discriminación en que incurre la norma vigente con relación a los demás profesionales universitarios y

1995, manifiesta que solicitará el archivo del Proyecto 153/94, Senado.

De todos modos y habida consideración a que a este proyecto se le acumuló el Proyecto de Ley 154 de 1994, de contenido similar, se estima que se debe de todos modos rendir el Informe de Ponencia y así se procede.

Conclusión

Por las razones anteriores se estima que debe negarse el proyecto materia de estudio a efectos de que en posterior iniciativa el Ministerio reflexione sobre la conveniencia de adecuarlo al artículo 13 de la Constitución Política en relación con los profesionales universitarios y demás empleados civiles que prestan sus servicios en las Fuerzas Armadas y de Policía y no limitar los alcances favorables o generosos del artículo 14 que se busca reformar solamente a quienes lo hacen en el Despacho del señor Ministro y de la Secretaría General e igualmente, incluir a los docentes de Educación Básica que prestan sus servicios en Institución Militar o de Policía.

Proposición

Se propone a la honorable Comisión que por las razones expuestas en el presente Informe de Ponencia, se sirva negar los Proyectos de ley números 153 y 154 de 1994, Senado: "por la cual se modifica el artículo 14 del Decreto-ley 1214 de 1990", presentado el primero por el señor Ministro de Defensa Nacional, doctor Fernando Botero Zea y el segundo por el honorable Senador Jairo Clopatofsky Ghisays, con miras a permitir que en nueva iniciativa como lo señala el señor Ministro se implemente una reforma que subsane las deficiencias presentadas por la norma a reformarse.

Informe de Ponencia presentado a consideración de la honorable Comisión VII, del honorable Senado de la República, por:

Gabriel Camargo Salamanca,
Senador de la República.

SENADO DE LA REPUBLICA - COMISION SEPTIMA CONSTITUCIONAL PERMANENTE. En Santafé de Bogotá, D. C., a los seis (6) días del mes de abril de mil novecientos noventa y cinco (1995). En la presente fecha se recibió el informe y se autoriza la publicación en la Gaceta del Congreso de la República.

El Presidente,

Alvaro Vanegas Montoya.

El Secretario,

Manuel Enríquez Rosero.

* * *

Santafé de Bogotá, D. C., 30 de marzo de 1995

No. 3196 MDN-AL

Doctor

Gabriel Camargo Salamanca

Senado de la República

Ciudad

Honorable Senador:

Con toda atención doy respuesta a su nota del 22 de los corrientes, relacionada con el Proyecto de ley número 153/94-Senado, "por la cual se modifica el artículo 14 del Decreto-ley 1214 de 1990", presentado por este Ministerio.

Sobre el particular le informo, que el Ministerio presentará la semana entrante un nuevo proyecto de ley modificatorio del Decreto-ley 1214 de 1990, en el cual queda subsumida la modificación del citado artículo 14.

En este mismo sentido estoy comunicando al señor Presidente del honorable Senado de la República, a efecto de que se archive el proyecto en cuestión.

Cordialmente,

Santafé de Bogotá, D. C., 30 de marzo de 1995

No. 3195 MDN-AL

Doctor

Mario Uribe Escobar

Presidente honorable Senado de la República

Ciudad

Señor Presidente:

El Despacho a mi cargo presentó a consideración del honorable Congreso de la República, el Proyecto de ley número 153/94-Senado, "por la cual se modifica el artículo 14 del Decreto-ley 1214 de 1990", sin que hasta la fecha haya sido estudiado en primer debate de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del honorable Senado.

Teniendo en cuenta que la materia a que se refiere el aludido proyecto, quedará subsumida en uno nuevo que se presentará próximamente a consideración del honorable Congreso, con el que se pretende modificar íntegramente el Decreto 1214 de 1990, con toda atención solicito al señor Presidente, se disponga la acumulación o archivo del citado Proyecto de ley 153/94-Senado.

Cordialmente,

Fernando Botero Zea

Ministro de Defensa Nacional.

* * *

PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE Y TEXTO DEFINITIVO AL PROYECTO DE LEY NUMERO 111 SENADO DE 1994

por la cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990.

Cumplo con el honroso deber de rendir Ponencia para Segundo Debate al Proyecto de ley número 111-Senado-1994 "por la cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990", el cual fue presentado por la honorable Senadora María Isabel Cruz Velasco.

Este Proyecto fue discutido y presentado a la Plenaria de la honorable Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado que después de un juicioso análisis, lo aprobó en su Sesión Ordinaria del día 12 de diciembre de 1994, cumpliéndose así una etapa fundamental de todo proyecto como es darle primer debate en la Comisión Constitucional Permanente que por especialidad del tema le corresponda, en este caso, la Tercera del Senado.

La Universidad del Valle logró a través de la Ley 26 de 1990, crear la estampilla Pro-Universidad del Valle, que constituye una importante fuente de recursos para esta Institución.

La distribución de los dineros captados por medio de la estampilla se hizo con el propósito de invertir en construcciones, dotaciones y mantenimiento de la planta física, que era la prioridad inicial de la Universidad del Valle.

Sin embargo, la Universidad ha acumulado un pasivo prestacional considerable a lo largo de sus 50 años de existencia que aún con el esfuerzo que hizo el Congreso de la República al establecer en la Ley 100 de 1993, la obligación para la Nación de hacerse cargo de la carga prestacional de las universidades en proporción a los aportes realizados en los últimos 5 años, no podrá cubrirse.

La Universidad del Valle como pionera de la investigación en el país también ha destinado recursos muy importantes a esta actividad, soporte fundamental para el desarrollo y la formación de docentes y profesionales.

La Universidad del Valle subsidia a varios centros de investigación que requieren cada día más recursos

Por lo tanto, se hace necesaria la modificación al esquema de distribución actual de los recursos correspondientes a la estampilla Pro-Universidad del Valle para satisfacer sus necesidades actuales.

No obstante haber sido aprobado en Primer Debate el artículo 1º como lo sugirió la honorable Senadora María Isabel Cruz Velasco, autora del proyecto y también haber sido aprobadas las sugerencias que yo propuse en mi calidad de ponente, me permito proponer a la plenaria algunas modificaciones en los porcentajes, fruto éstas de una sana meditación en el estudio de las necesidades de la Universidad del Valle.

De acuerdo con la Ley 5ª de 1992 y la doctrina de la Corte Constitucional sobre el trámite de las leyes, le es permitido al Ponente presentar modificaciones en el Segundo Debate (Plenaria del Senado) al texto inicialmente aprobado en la Comisión Constitucional Permanente. En consecuencia, el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990. Así:

- 25% se invertirá en mantenimiento o ampliaciones de la actual planta física, compra de materiales y equipos de laboratorio, dotación de bibliotecas y para culminar y consolidar el sistema regional de la Universidad del Valle.

- 10% para atender el pasivo y los gastos a cargo de la Universidad del Valle por concepto de pensiones y cesantías de sus servidores públicos.

- 15% se invertirá en la constitución de tres (3) Fondos Patrimoniales así:

5% con destino a un Fondo Patrimonial para la investigación básica;

5% con destino a un Fondo Patrimonial para la investigación y el desarrollo;

5% con destino a un Fondo Patrimonial para el fortalecimiento de los doctorados en Ciencias Básicas y Ciencias Sociales y Humanas.

Esta distribución afecta los montos totales que por recaudo de la estampilla Pro-Universidad del Valle hayan sido establecidos por la ley.

Solicito a la Plenaria del Senado, darle Segundo Debate al Proyecto de Ley número 111-Senado-1994 "por la cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990", con las modificaciones propuestas.

Luis Fernando Londoño Capurro.

Ponente.

SENADO DE LA REPUBLICA - COMISION TERCERA CONSTITUCIONAL PERMANENTE. Santafé de Bogotá, D. C., diecinueve (19) de abril de mil novecientos noventa y cinco (1995). En la fecha fue recibida en esta Secretaría, ponencia para segundo debate del Proyecto de ley número 111-Senado-1994, "por la cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990", con pliego de modificaciones, consta de cinco (5) folios.

Rubén Darío Henao Orozco

Secretario General Comisión Tercera

Senado de la República

Asuntos Económicos

* * *

PROYECTO DE LEY NUMERO 111-SENADO-1994

por la cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1º. El artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990 quedará así:

- El 40% para inversión en la planta física, dotación y compra de equipos, requeridos y necesarios para desarrollar en la Universidad del Valle nuevas tecnologías en las áreas de biotecnología, nuevos materiales, microelectrónica, informática, comunicaciones y robótica.

- 25% se invertirá en mantenimiento o ampliaciones de la actual planta física, compra de materiales y equipos de laboratorio, dotación de bibliotecas y para culminar y consolidar el sistema regional de la Universidad del Valle.

- 10% para atender el pasivo y los gastos a cargo de la Universidad del Valle por concepto de Pensiones y Cesantías de sus servidores públicos.

- 15% se invertirá en la constitución de tres (3) Fondos Patrimoniales, así;

5% con destino a un Fondo Patrimonial para la investigación básica;

5% con destino a un Fondo Patrimonial para la investigación y el desarrollo;

5% con destino a un Fondo Patrimonial para el fortalecimiento de los doctorados en Ciencias Básicas y Ciencias Sociales y Humanas.

Esta distribución afecta los montos totales que por recaudo de la estampilla Pro-Universidad del Valle hayan sido establecidos por la ley.

Artículo 2º. Derogar el párrafo del artículo 6º de la Ley 26 de febrero 8 de 1990.

Artículo 3º. Esta Ley rige a partir de su promulgación.

TEXTO DEFINITIVO APROBADO EN LA COMISION TERCERA CONSTITUCIONAL PERMANENTE DEL SENADO DE LA REPUBLICA EN SU SESION ORDINARIA DEL LUNES 12 DE DICIEMBRE DE 1994.

PROYECTO DE LEY NUMERO 111-SENADO-1994

por lo cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990.

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1º. El artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990, quedará así:

Autorízase a la Asamblea del Departamento del Valle del Cauca para que ordene la emisión de la estampilla "Pro-Universidad del Valle", cuyo producido se destinará de la siguiente manera:

- El 40% para inversión en la planta física, dotación y compra de equipos, requeridos y necesarios para desarrollar en la Universidad del Valle nuevas tecnologías en las áreas de biotecnología, nuevos materiales, microelectrónica, informática, comunicaciones y robótica.

- 15% se invertirá en mantenimiento o ampliaciones de la actual planta física, compra de materiales y equipos de laboratorio, dotación de bibliotecas y para culminar y consolidar el sistema regional de la Universidad del Valle.

- 10% para atender el pasivo y los gastos a cargo de la Universidad del Valle por concepto de Pensiones y Cesantías de sus servidores públicos.

- 15% se invertirá en la constitución de tres (3) Fondos Patrimoniales, así:

5% con destino a un Fondo Patrimonial para la investigación básica;

5% con destino a un Fondo Patrimonial para la investigación y el desarrollo;

5% con destino a un Fondo Patrimonial para el fortalecimiento de los doctorados en Ciencias Básicas y Ciencias Sociales y Humanos.

Esta distribución afecta los montos totales que por

Artículo 3º. Esta ley rige a partir de su promulgación.

COMISION TERCERA CONSTITUCIONAL PERMANENTE Asuntos Económicos. Santafé de Bogotá, D. C., doce (12) de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994). En sesión de la fecha y en los términos anteriores, la honorable Comisión Tercera Constitucional Permanente del Senado de la República aprobó en Primer Debate el Proyecto de ley número 111-Senado-1994, "por la cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990".

Presidente Comisión Tercera Senado de la República.

Luis Fernando Londoño,

Vicepresidente Comisión Tercera Senado de la República.

Jorge Hernández R.,

Secretario General Comisión Tercera Senado de la República.

Rubén Darío Henao Orozco,

* * *

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 024 DE 1994 (CAMARA), 167 DE 1994 (SENADO)

por el cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Nacional.

Señor Presidente y honorables Senadores:

Cumplo con el honroso encargo que me hiciera la Presidencia de la Comisión, de rendir informe sobre el proyecto de la referencia del cual es autor el honorable Representante Julio E. Gallardo Archbold, el que una vez aprobado en sus dos debates reglamentarios en la Cámara Baja, ha llegado para su trámite al Senado de la República.

Cumplo con el deber de informar a la Comisión que, simultáneamente con el tránsito del proyecto de la referencia en la Cámara de Representantes, en el Senado de la República también se presentaron dos iniciativas sobre el mismo tema, la una por el honorable Senador Juan Camilo Restrepo y la otra por el Gobierno Nacional a través del señor Ministro de Justicia y del Derecho, en asocio con el señor Defensor del Pueblo.

Debo, igualmente resaltar la erudición y la calidad de todos estos proyectos de ley, sobre los cuales ahora se rinde una sola ponencia, pues afortunadamente la normatividad propuesta por todos ellos es muy semejante.

Así mismo, debo señalar que para la elaboración de la presente ponencia, conté con la permanente colaboración y asesoría de la Corporación SOS Colombia-Viva la Ciudadanía, representada en el doctor William Alvis Pinzón.

I. Generalidades

Cuando en el Estado se establece la normatividad jurídica, ella debe ser la expresión concreta de la concertación de los distintos sectores que componen la nacionalidad.

La ley implica un punto de equilibrio en el que conviven las fuerzas sociales. De esta manera, la supervivencia del Estado se garantiza mediante la aplicación de la norma positiva, en forma que aliente una correlación aceptable para los asociados.

Las controversias sociales demandan una constante aplicación de la normatividad por las autoridades, aplicación que debe hacerse en forma salomónica, creativa, de tal suerte que el ejercicio hermenéutico constituya una cotidiana actualización de las normas al servicio del ser humano.

No obstante este deseo, resulta que en momentos de crisis se produce una hipertrofia del poder de la burocracia estatal que la conduce a abandonar su vocación

En estas condiciones resulta saludable que exista un mecanismo encargado de recordar en forma coercitiva el deber de cumplimiento. De esta manera se protege la respetabilidad del ordenamiento jurídico en la medida en que el ciudadano se siente protegido por las autoridades judiciales.

La acción de cumplimiento posibilita un ejercicio interpretativo para determinar el alcance, vigencia y vitalidad de las normas. Por lo tanto, es una invitación política a la ciudadanía, que tendrá en sus manos el derecho a confrontar al legislador y a la autoridad que ejecuta. En este ejercicio el ciudadano realiza una escuela sociopolítica que le permite acrecentar su conciencia cívica en defensa de sus derechos.

La ley nace en el legislador pero se desarrolla en un medio cambiante, en donde difícilmente se dan las relaciones de causalidad y por lo mismo difícil de vaticinar.

Las previsiones del texto literal de la ley son, con el avance del tiempo, cada vez más imprevisibles; por tanto, la voluntad del legislador será superada con mayor acento en la medida en que acontece el desarrollo de la historia.

II. Naturaleza Ordinaria de la Ley

La modalidad de ley estatutaria ha sido descrita por el doctor Luis Carlos SÁCHICA, diciendo que su existencia se da:

"... a fin de conseguir que en estos campos la legislación tenga una gran solidez, en razón de su trascendencia en el funcionamiento del Estado y de las garantías de los derechos y libertades" (Nuevo Constitucionalismo Colombiano, Temis, pág. 295).

Evidentemente, se trata de buscar una seguridad por fuera de lo ordinario para estas materias, por razones que serán tratadas posteriormente.

No obstante, el mismo autor manifiesta que "... clasificar las leyes no deja de ser un juego formalista. Su efecto y naturaleza no cambian".

Consideramos que esta ley debe revestir el carácter ordinario. Sobre este particular, la Corte Constitucional ha definido con acierto que:

"... las leyes estatutarias no pueden encargarse de desarrollar en forma exhaustiva todos los aspectos que de una u otra forma se relacionen con derechos fundamentales, ni tampoco, por otra parte, toda ley o norma que se refiera a algunos de los derechos ha de considerarse estatutaria (Sentencia C-566 de 1993).

Cada país debe tener la democracia que se merece. El uso extensivo de figuras jurídicas estáticas, la aplicación santanderista de los textos legales, la inversión en sentido contrario de la presunción de inocencia, la búsqueda de soluciones penales a todos los problemas, etc., son artificios o paños de agua tibia frente a un mal que agobia a la Nación; las carencias humanas.

La crisis del humanismo y la falta de solidaridad social se manifiesta en la masiva despolitización del conglomerado, en la carencia de solidaridad, en el irrespeto a la individualidad.

Como las circunstancias descritas deben ser conjuradas, se recurre a medidas terapéuticas, en nuestro sentir, equivocadas.

Se comienza invirtiendo la lógica del Estado; en consecuencia, se regula la vida social en sentido contrario. En la inversión de la presunción de inocencia se muere el derecho penal, la ley reemplaza al juez y por tanto se vuelve casuista. El hombre termina victimado por la normatividad.

En esta avalancha de la sin razón, el santanderismo leguleyo está al orden del día.

Por estos motivos creemos que no resulta acertado exagerar el uso de leyes estatutarias y se debe seguir el planteamiento de la Corte Constitucional antes reseñado.

“Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo.

En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido.”

La acción de cumplimiento es una importante garantía del Estado de Derecho, toda vez que se configura como un instrumento judicial dirigido a llevarlo a la realidad material, más allá de su simple consagración formal en los ordenamientos jurídicos.

Una de las principales características del Estado de Derecho es el ejercicio reglado del poder político. Ya no estamos frente al Estado absoluto donde el monarca gobierna a su libre arbitrio y capricho, donde los derechos ciudadanos son meras concesiones, sino que estamos ante un poder político institucionalizado, sujeto a un ordenamiento jurídico preestablecido que constituye la garantía fundamental de la existencia de los derechos humanos. Con el Estado de Derecho aparece la división de poderes, el régimen de funciones y competencias de los funcionarios públicos y la legalidad de la administración.

Ahora bien, la acción de cumplimiento tiene su razón de ser en la falta de aplicación del ordenamiento jurídico y en el desacato cotidiano y recurrente de la ley. Así lo manifestó el Constituyente Jaime Arias el 6 de mayo de 1991 durante la sesión de la Comisión Primera de la Constituyente.

“... tenemos que reconocer que el problema legislativo que se ha visto en Colombia no es solamente porque el legislativo no legisle, en todos sus órdenes, sino también que esa ley, esas ordenanzas, esos acuerdos, muchas veces no los ejecutan; entonces lo que queremos establecer aquí es una acción para que una vez la ley ha cumplido con todo su trámite y ha entrado en vigencia a través de su publicación... pues sea puesta en vigencia de verdad, y que las personas por ese interés general que les asiste, tengan un mecanismo a través del cual se puedan hacer efectivas...”

“... lo mismo pasa también con los actos administrativos. Se ve como muchas veces las situaciones administrativas se definen a través de los actos correspondientes, pero no se ejecutan; entonces la obra pública o el servicio público o la intervención en un caso determinado y concreto que se ha solicitado, simplemente no se ejecuta porque el funcionario no lo hace. Entonces lo que se está pidiendo aquí es que se le dé a la comunidad un mecanismo para que se haga efectivo eso...”

La Corte Constitucional la ha definido como la acción destinada a brindarle al particular la oportunidad de exigir de las autoridades la realización del deber omitido. La acción se concreta en una facultad radicada en cabeza de todos los individuos, que les permite procurar la verdadera vigencia y verificación de las leyes y actos administrativos, acatando de esta forma uno de los principios del Estado de Derecho, según el cual el mandato de la ley o lo ordenado en un acto administrativo no puede dejarse a un simple deseo o juicio gubernamental de conveniencia, oportunidad o viabilidad financiera, y tenga en cambio concreción en la realidad.

Para el constituyente Juan Carlos Esguerra Portocarrero con la acción de cumplimiento “lo que se pretende consagrar es uno de los postulados fundamentales del Estado de Derecho cual es el respeto, la vigencia y el imperio de la ley, que no puede ser una mera declaración o intención para que el gobierno se reserve el derecho de cumplir o no, según considere que es conveniente, oportuno o financieramente viable”.

Y es que el principio de legalidad introduce una limitación a la actividad de la administración, en el sentido de que ella no puede hacer todo cuanto quiera y como quiera, sino de acuerdo con las prescripciones

Para el administrado, hacer efectivo el principio de legalidad mediante la acción de cumplimiento, es la concreción de su derecho a un Estado de Derecho y su garantía ante la arbitrariedad. También se constituye en un instrumento fundamental para exigir el cumplimiento de planes y programas definidos por el constituyente y desarrollados por el legislador y el administrador.

IV. Objeto de la acción

Con el propósito de precisar el objeto de aplicación de la acción de cumplimiento, nos permitimos presentar rápidamente los conceptos de ley y actos administrativos a que hace referencia el artículo 87 de la Constitución.

En principio, por ley debemos entender tanto las normas expedidas por el Congreso (leyes estatutarias, orgánicas, ordinarias, aprobatorias de tratados internacionales, marco, etc.), como los decretos del Presidente de la República que constitucionalmente se les confirió fuerza de ley, a saber: decretos extraordinarios (artículo 150 número 10 C.N.), decretos legislativos de los Estados de Excepción (artículos 212, 213 y 215 C.N.) y decretos de planeación (artículo 341 C.N.).

Los actos administrativos junto con los hechos administrativos, las operaciones, las vías de hecho y las omisiones son los medios de actuación de la administración. Los actos administrativos son de inferior categoría que los legislativos, y su propósito no es otro que el de dar cumplimiento a éstos. Por ello se los define como manifestaciones de la voluntad estatal tendientes a producir efectos jurídicos.

Desde el punto de vista material los actos administrativos pueden ser generales o individuales. Los actos generales o actos creadores de situaciones jurídicas generales, objetivas o reglamentarias, son aquéllos que se refieren a personas indeterminadas. Por ejemplo, los decretos reglamentarios, una ordenanza, etc. Los actos individuales o actos creadores de situaciones jurídicas individuales, subjetivas o concretas, son los que se refieren a personas determinadas individualmente, por ejemplo el acto por el cual se nombra o destituye un funcionario público.

Esta clasificación ofrece mucha importancia a la hora de definir la legitimación de la acción de cumplimiento, en razón a que cualquier persona lo será tratándose de un acto regla, mientras solo estará facultado el implicado cuando el acto incumplido sea un acto particular. Del mismo modo, la caducidad será indeterminada en los actos generales y determinada en los particulares.

De otro lado, aunque la acción de cumplimiento se circunscribe en apariencia al acto administrativo -dejando por fuera otras modalidades de actuación de la administración como los hechos administrativos, las omisiones y las vías de hecho- éstas pueden ser cubiertas por la acción de cumplimiento.

En efecto, la ocurrencia de fenómenos o acontecimientos que se producen independientemente del querer de la administración, pero que producen efectos jurídicos respecto de ella (hechos administrativos), como por ejemplo el derrumbe paulatino de una obra pública o edificio de la administración, son en últimas el resultado del incumplimiento de un deber legal o administrativo de una institución pública. Así mismo, podría pensarse en omisiones administrativas como aquella en la cual la administración no coloca señales de prevención con ocasión de una obra pública, generando el riesgo de accidente para los transeúntes.

Ahora bien, no faltarán quienes afirmen que con esta interpretación estaremos generando una acción judicial paralela a la acción de reparación directa (artículo 86 C.C.A.), cuando en realidad no se trata de eso. La acción de reparación directa parte del supuesto según el cual el daño ya se produjo y por el contrario, mediante la acción de cumplimiento lo que se quiere es evitar el daño o detenerlo cuando éste se está produ-

do numerosas condenas al Estado, al tiempo que contribuyendo a descongestionar despachos judiciales.

Finalmente, conviene recordar que por mandato del Código Contencioso Administrativo artículos 1º y 82, cuando se habla de actos de la administración (dentro de los cuales se encuentran comprendidos los actos administrativos) se está haciendo referencia no sólo a los organismos que conforman la rama ejecutiva, sino a todos los organismos públicos y aun a las personas privadas cuando aquéllas o éstas ejercen funciones administrativas (véase Libardo Rodríguez R. en Derecho Administrativo General y Colombiano, Temis 1994, página 186 y ss.).

V. Necesidad y perfil de la ley

Una vez en vigencia la Constitución de 1991 y conformada la Corte Constitucional, varios ciudadanos intentaron ante ésta hacer cumplir disposiciones legales. La Corte definió -en decisión dividida- que la acción de cumplimiento del artículo 87 no podía ser utilizada hasta tanto no fuera reglamentada por el legislador, ante todo en aspectos como el procedimiento y la competencia. La mayoría que tomó la decisión se apoyó en el artículo 123 de la Carta (concordante con los artículos 122 y 230), según el cual los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el Reglamento (Sentencia A.C. 001 de diciembre 10 de 1992).

De otro lado, la decisión de la mayoría también sostiene que no podrá ejercerse la acción respecto de situaciones que hubiesen ocurrido con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991.

En opinión de los magistrados que salvaron su voto, la Corte Constitucional en su carácter de autoridad judicial y de máximo guardián de la Constitución, había podido asumir excepcionalmente el conocimiento de este tipo de acción, pues se trataba de la protección de los derechos fundamentales y de la reivindicación de un instrumento diseñado por el constituyente para la defensa del Estado material de derecho.

Así mismo señalaron, que el hecho de que la Constitución determine cierta competencia para el desarrollo normativo en cabeza del legislador, no choca de manera alguna con la idea del valor normativo y obligatorio de los preceptos constitucionales, máxime aún, si como en el caso del artículo 87 no se deja en la reglamentación que expida el legislador, la vigencia de la acción de cumplimiento.

Por su parte, tanto el Consejo de Estado como la Corte Suprema de Justicia han suspendido la procedibilidad de la acción de cumplimiento hasta tanto no exista ley que la reglamente.

Lo cierto es que hasta la fecha muchos incumplidos de sus deberes legales lo hacen con mucha tranquilidad y la ciudadanía carece de un instrumento -así la Constitución lo haya creado- para exigirles su cumplimiento.

Ahora bien, no se trata de expedir una ley que formalmente permita darle vigencia a la acción de cumplimiento. De lo que se trata aquí es de expedir un estatuto legal de la acción que la configure como una acción sencilla, rápida, eficaz, con fuerza y capaz de contribuir a la realización práctica del Estado de Derecho. Para ello conviene recoger la experiencia positiva de la Acción de Tutela de los derechos fundamentales, la cual ha sido considerada como el instrumento más reconocido y revolucionario de la Constitución vigente.

Un análisis de la reglamentación de la acción de tutela hecho por el ex Consejero Presidencial Manuel J. Cepeda, nos ayuda a configurar una acción de cumplimiento con similares condiciones.

En primer lugar, se considera que además de la amplia facultad para encontrar el remedio adecuado para que el derecho sea satisfecho, el juez de la acción de cumplimiento, al igual que el de tutela,

- Dirigir todo el trámite e impulsarlo, hasta el punto, de no estar obligado a agotar cada una de las etapas del proceso, puesto que puede dictar el fallo prescindiendo de cualquier consideración formal, siempre que exista un medio de prueba del cual pueda deducir un grave e inminente incumplimiento de un deber legal o administrativo.

- Prevenir a la autoridad sobre las consecuencias de repetir la acción u omisión.

- Sancionar el desacato.

- Además, el trámite del proceso debe ser preferente y desformalizado.

En síntesis, se propone un trámite rápido del proceso, que no debe exceder los veinte días en el trámite de la primera instancia ni los diez en la segunda.

VI. Jurisdicción y competencia

Los proyectos de ley dejan en manos de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Consejo de Estado, Tribunales Administrativos y Jueces Administrativos cuando sean creados) el conocimiento de la acción de cumplimiento. Uno de ellos distribuye la competencia entre los diferentes órganos de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a partir de unas reglas según las cuales el incumplido en la aplicación de la ley o el acto administrativo, determina el órgano competente; si éste es una autoridad del orden nacional conocerá el Consejo de Estado, si lo es del orden departamental lo hará el Tribunal Contencioso-Administrativo, y si es del orden municipal conocerá el respectivo Juez Administrativo. Otro de los proyectos distribuye la competencia entre la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a partir de la jerarquía de las normas.

Los proyectos circunscriben la competencia a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa apoyándose en dos argumentos: por exclusión, al considerar que la Jurisdicción Ordinaria está instituida para resolver las controversias que se susciten entre los particulares y si de acuerdo con la ley puede resolver conflictos de intereses que se presenten entre un particular y el Estado, es porque se trata de asuntos sometidos al derecho común que no van ligados, directa o indirectamente, con la ejecución o el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo de carácter general. También consideran que no sólo por exclusión sino por la naturaleza misma de la materia que se trata, la jurisdicción competente para conocer de ella debe ser la Contencioso-Administrativa.

Tal definición de jurisdicción y competencias es en nuestro concepto problemática en razón a que puede agudizar aun más la congestión en esferas judiciales seriamente afectadas por esta situación, al tiempo que desconoce que bajo el imperio de la Constitución de 1991 el tema de los Derechos Humanos es un tema común a todas las ramas del derecho y por tanto responsabilidad de las diferentes jurisdicciones.

Así pues, se agudizaría gravemente la congestión judicial en el Consejo de Estado si éste tuviera que conocer en única instancia de las acciones de cumplimiento relacionadas con la omisión de una autoridad nacional de ejecutar y acatar leyes y actos administrativos generales y particulares proferidos por una autoridad del orden nacional, y además ser juez de segunda instancia en los juicios adelantados en los tribunales de lo contencioso-administrativo. O como lo establece otro de los proyectos, ser competente en única instancia del cumplimiento de normas con fuerza material de ley o acto administrativo proferido por una autoridad nacional, además de ser segunda instancia de los tribunales.

De otro lado, no es muy difícil identificar Derechos Humanos o desarrollos de éstos en legislaciones relacionadas con la familia, el trabajo, la función punitiva del Estado, etc., que necesitan una garantía judicial ágil y no son competencia exclusiva de la Jurisdicción

la voluntad del derecho civil, en la libertad en materia de relaciones heterosexuales reguladas por el derecho de familia y en la parte del Código Penal correspondiente al capítulo denominado "De los delitos contra la autonomía personal", así como en otras ramas del derecho que no es del caso mencionar" (Introducción a la Constitución de 1991, Manuel José Cepeda, Temis 1993).

Así mismo, consideramos que la concepción según la cual la Jurisdicción Contencioso-Administrativa es la única llamada a controlar las actuaciones de la administración, no es otra cosa que desconocer el viraje introducido por el constituyente de 1991, según el cual, la principal función del juez colombiano -independientemente de que pertenezca a una u otra jurisdicción- no es otra que la de procurar la vigencia efectiva del Estado de Derecho, la Constitución y los Derechos Humanos.

Semejante interpretación olvida las innumerables tutelas contra autoridades públicas, que no obstante ser el sujeto pasivo de la acción entidades de derecho público, han sido conocidas por diferentes jurisdicciones. En este específico punto valdría la pena señalar el descontento de autorizadas opiniones en materia constitucional que califican a la jurisprudencia de tutela de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa como restrictiva en la protección de los derechos.

Adicionalmente también se puede argüir la necesidad de regular una acción de cumplimiento verdaderamente ciudadana, que desarrolle eficazmente el derecho de acceso a la justicia. Frente a este requerimiento es perentorio anotar que la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no es el mejor ejemplo en lo que al fácil acceso a la justicia se trata, no sólo por la limitación cuantitativa de sus órganos (el Consejo de Estado, un tribunal por departamento y ahora la posibilidad de jueces administrativos), sino también por el formalismo de sus procedimientos que los ha hecho merecedores del calificativo de tribunales de justicia rogada.

Ahora bien, proponemos un sistema mixto de competencia que contempla tres reglas básicas de distribución de los procesos de acción de cumplimiento:

Primera: de la acción de cumplimiento de normas con fuerza de ley y actos administrativos de carácter general conocerán en primera instancia los juzgados con categoría de circuito, cualquiera sea su jurisdicción, con competencia en el domicilio del accionante. En segunda instancia será competente la respectiva sala del tribunal del distrito judicial al cual pertenezca el juzgado.

Segunda: de las acciones dirigidas a dar cumplimiento a un acto administrativo de carácter subjetivo o concreto será competente la Jurisdicción de lo contencioso-administrativo, para lo cual conocerán en primera instancia los jueces administrativos (una vez sean creados por la ley estatutaria de la administración de justicia y entren en funcionamiento) y en segunda el respectivo tribunal. Mientras entran en vigencia los jueces administrativos la competencia en primera instancia se radicará en los tribunales y la segunda en el Consejo de Estado.

Tercera: de las acciones de cumplimiento dirigidas contra el Presidente de la República, los miembros del Congreso de la República, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la Nación, el Registrador Nacional del Estado Civil, Ministros del Despacho y los Magistrados de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Consejo Superior de la Judicatura, conocerán en única instancia la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, a elección del accionante.

Finalmente y como instancia unificadora de la jurisprudencia en materia de acción de cumplimiento (dado que puede ser conocida por diferentes jurisdicciones),

Por lo polémico que puede parecer el punto referente a la revisión eventual ante la Corte Constitucional, procedemos a sustentarlo.

VII. Revisión eventual en la Corte Constitucional

La acción de cumplimiento es un instrumento dirigido a hacer efectiva la Constitución Política por la vía de aplicar derechos constitucionales desarrollados en leyes y actos administrativos. Desde esta perspectiva la acción de cumplimiento es un instrumento concreto de control constitucional, en el sentido de que busca adecuar conductas arbitrarias (por fuera de la legalidad vigente) a los mandatos de la Constitución.

Se hace pues necesario comprender que la Constitución Política no sólo se trasgrede mediante un precepto normativo contrario a sus disposiciones procesales y materiales, como lo sería una ley que penalizara el derecho de reunión, sino también a través del incumplimiento de disposiciones legales y administrativas que procuran dar vigencia a la Constitución, como en el caso del plantel educativo reticente a implementar el gobierno escolar regulado por la ley general de la educación, ley que pretende dar vigencia a la disposición constitucional según la cual "la comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación" (artículo 68 C.N.).

Así pues, cuando la afectación de la Carta Constitucional se origina en el incumplimiento de preceptos legales y administrativos que la desarrollan, tenemos los ciudadanos en la acción de cumplimiento un expediente instrumento de control constitucional.

Entendido el juicio de la acción de cumplimiento como un juicio de constitucionalidad (por aquello de que su fin último es darle vigencia a la Carta), el proponer una revisión eventual ante la Corte Constitucional es una idea con asidero en la Constitución.

En efecto, por mandato del artículo 241 de la Carta corresponde a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, razón por la cual podrá "revisar en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales."

Ahora bien, los términos "acción de tutela de los derechos constitucionales" hacen referencia a las acciones judiciales dirigidas a la protección o tutela de los derechos dirigidas a la protección o tutela de los derechos constitucionales en general y no exclusivamente a un grupo de ellos, razón por la cual no puede entenderse que se trata en forma exclusiva de la acción de tutela de los derechos fundamentales, porque estaríamos restringiendo el alcance del mandato constitucional en detrimento de los derechos humanos.

Así las cosas, no sólo es posible la revisión de acciones de tutela de derechos fundamentales, sino también la revisión de acciones de tutela de los derechos colectivos (acciones populares) y acciones de tutela de los derechos económicos, sociales y culturales o derechos de desarrollo progresivo (acción de cumplimiento).

De otro lado, esta interpretación permite armonizar la Carta al tiempo que definir en forma contundente el papel de máximo órgano jurisdiccional encargado de la guarda de los derechos ciudadanos (algo así como un tribunal nacional de derechos humanos), que le corresponde a la Corte Constitucional colombiana.

VIII. Sujeto pasivo de la acción

Cuando nos referimos al sujeto pasivo de la acción de cumplimiento nos estamos preguntando ¿contra quién va dirigida la acción? ¿Quién puede ser el incumplido frente al mandato legal o administrativo? La respuesta a estos interrogantes nos remiten al tema de la responsabilidad por las violaciones a los Derechos Humanos, toda vez que estamos ante una acción judicial encaminada a su eficacia y protección.

Los proyectos de ley responden los cuestionamientos

Valdría la pena preguntarle a los proyectos cómo haría un ciudadano para hacer cumplir disposiciones de la ley general de la educación cuando el incumplido sea una institución educativa de carácter privado. O cómo exigir judicialmente la eficacia de la prestación de servicios públicos a cargo de particulares, verbi gracia salud, aseo, etc. También puede presentarse el caso de organizaciones privadas -como una constructora de una obra pública- que obstaculice el funcionamiento de una legítima veeduría ciudadana.

Aceptar la tesis de los proyectos de ley según la cual la acción de cumplimiento debe dirigirse exclusivamente contra autoridades del Estado, es desconocer que los particulares también pueden violar derechos humanos, al tiempo que considerar que las leyes y los actos administrativos sólo establecen obligaciones a las autoridades públicas y no a los particulares, transgrediendo de paso la disposición constitucional según la cual *toda persona está obligada a cumplir la Constitución y la ley* (artículo 95).

Por lo anterior, la acción de cumplimiento debe poder ser interpuesta contra autoridades públicas en general y no solo administrativas, sino también contra particulares, tal como lo establece el Decreto 2591 de 1991 para la Acción de Tutela de los derechos fundamentales y lo ha demostrado la práctica misma de esta acción, que en no pocas ocasiones ha frenado la arbitrariedad de los particulares.

IX. Suspensión del trámite

Los proyectos disponen que si al momento de tramitarse una acción de cumplimiento se encuentra pendiente un proceso de constitucionalidad o de legalidad sobre la ley o acto administrativo incumplido, aquél debe suspenderse hasta tanto se decida sobre su constitucionalidad o legalidad.

Estas disposiciones invierten la presunción de constitucionalidad y legalidad de los actos de la administración, al prescribir la suspensión del proceso hasta tanto no sea resuelto el cuestionamiento del acto objeto de la acción de cumplimiento. El inicio del trámite de un juicio de constitucionalidad o de legalidad no deja a los subordinados del mandato legal o administrativo exentos de su deber de dar cumplimiento al ordenamiento jurídico y por tanto, mal haría el proyecto de ley que pretende regular una acción judicial dirigida a darle cumplimiento a la legalidad vigente, al autorizar el incumplimiento de leyes y actos administrativos cuando aún no existe decisión judicial definitiva ni provisional sobre la materia.

La suspensión del trámite de la acción de cumplimiento es coherente con el resto del ordenamiento jurídico, en el evento de que existiendo un proceso sobre la legalidad del acto administrativo incumplido, el juez competente de dicho proceso haya decretado la suspensión provisional; caso en el cual no es la mera existencia del otro proceso la razón de la suspensión del trámite de la acción de cumplimiento, sino el ejercicio de la potestad cautelar de la justicia contenciosa administrativa, consistente en la posibilidad de decretar la suspensión provisional de actos administrativos que riñen abiertamente con la Constitución y la ley. Por ello se propone limitar la suspensión a este único evento.

X. Procedibilidad de la acción

Una de las principales debilidades de los proyectos de ley en cuestión, tiene que ver con la procedibilidad e improcedibilidad de la acción de cumplimiento. Tema demasiado importante a la hora de precisar el campo de acción de la figura, máxime si nos encontramos con el deber legal de reglamentar una acción claramente diferenciada de los demás instrumentos de protección de los derechos y del ordenamiento jurídico en general. Además, precisar el ámbito de la acción de cumplimiento nos permitirá entre otros aspectos delimitar la acción de tutela de los derechos fundamentales, la cual en no pocas ocasiones ha incursionado -por la necesidad de proteger a las personas en sus derechos- en

partir de entender -tal como lo hizo el constituyente en sus debates- a la acción de cumplimiento como un instrumento dirigido a proteger derechos por la vía de hacer cumplir leyes y actos administrativos. Ahora bien, como la Constitución en su artículo 87 no le determinó un grupo específico de derechos a proteger, se hace necesario delimitar ese grupo de derechos a partir de los respectivos ámbitos de acción de otros instrumentos de protección de los derechos.

Así las cosas, si los derechos en la Constitución pueden ser clasificados en derechos fundamentales; económicos, sociales y culturales; y derechos colectivos, creando para los primeros la acción de tutela y las acciones populares para el tercer grupo de derechos, tenemos que concluir por exclusión que la acción de cumplimiento tiene como campo de acción la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, siempre que sus alcances hayan sido definidos por la ley y los actos administrativos.

Además, el grupo de los derechos económicos, sociales y culturales es también conocido como derechos de desarrollo progresivo, caracterizados por requerir la mediación de la ley y demás formas de manifestación de la voluntad estatal, para delimitar sus alcances, modalidades y contenidos.

“La acción de cumplimiento no está limitada a un cierto tipo de derechos, sino que busca hacer actuar a la administración cuando no está cumpliendo una disposición legal relacionada con cualquier derecho. Su importancia radica en que es un instrumento clave progresivo, que la ley debe desarrollar para señalarle límites y contenido. Pensemos por ejemplo en el derecho a la vivienda digna. Así como suena, éste colocaría a los jueces en una situación bastante compleja, semejante a la de manejar la política de vivienda del país, lo cual es absurdo. Este derecho requiere de una ley que diga quiénes pueden ser beneficiarios de los planes de vivienda, qué condiciones deben tener las viviendas para que se consideren dignas, cómo y en qué condiciones puede una persona acceder a la vivienda, etc. Dicha ley una vez expedida, crea en las autoridades administrativas ciertas obligaciones y la acción de cumplimiento busca que las obedezcan” (Manuel José Cepeda, Introducción a la Constitución de 1991. Temis 1993).

Ahora bien, como la Constitución es objeto de múltiples desarrollos legislativos -algunos de los cuales pueden estar referidos a derechos fundamentales o colectivos- es muy probable que nos encontremos en una situación de violación a un derecho que simultáneamente le de vía libre al ejercicio de dos instrumentos de protección. Piénsese por ejemplo en el establecimiento público que se niega a responder una petición de un ciudadano, comportamiento mediante el cual se lesiona el derecho fundamental de petición y por tanto se origina el derecho a la acción de tutela (artículo 86), pero que además por existir una reglamentación legal del derecho nos encontramos ante el incumplimiento de una disposición legal que genera la posibilidad de interponer una acción de incumplimiento.

Ante este tipo de situaciones conviene establecer en la ley una regla que permita dar una solución que favorezca la más rápida y efectiva protección de los derechos afectados. Sería entonces necesario establecer que la acción de cumplimiento no procederá para la protección de derechos que pueden ser garantizados mediante la acción de tutela de los derechos fundamentales o el habeas corpus, en razón a que la reglamentación de estos instrumentos los hace mucho más ágiles que aquélla. Tratándose de violaciones a derechos colectivos, la acción de cumplimiento procederá únicamente cuando la afcción a los derechos sea el resultado inmediato y necesario del incumplimiento de una disposición legal o administrativa.

Finalmente, conviene establecer como requisito de procedibilidad para demostrar la “renuencia” -tal como lo establece uno de los proyectos- la necesidad de que

cumplirlo a cabalidad genere el peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

Por lo expuesto, respetuosamente me permito proponer: Dése primer debate al Proyecto de ley de la referencia número 024 de 1994 (Cámara), 167 de 1995 (Senado), con el Pliego de Modificaciones adjunto.

Vuestra Comisión,

Parmenio Cuéllar Bastidas,

Senador de la República.

PLIEGO DE MODIFICACIONES

Proyecto de ley número 024 de 1994 (Cámara), 167 de 1995 (Senado)

“por el cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política”.

Artículo 1º. *Objeto.* Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas con fuerza material de ley o un acto administrativo.

Artículo 2º. *Principios.* El trámite de la acción de cumplimiento se desarrollará en forma oficiosa y con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad, eficacia y gratuidad.

Artículo 3º. *Jurisdicción y competencia.* De las acciones dirigidas al cumplimiento de normas con fuerza material ley o acto administrativo de carácter general conocerán en primera instancia los juzgados con categoría de circuito, cualquiera sea su jurisdicción, con competencia en el domicilio del accionante. En segunda instancia será competente la respectiva sala del tribunal del distrito judicial al cual pertenezca el juzgado.

De las acciones dirigidas a dar cumplimiento a un acto administrativo de carácter subjetivo o concreto será competente la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, para lo cual conocerán en primera instancia los jueces administrativos y en segunda el respectivo tribunal.

De las acciones de cumplimiento dirigidas contra el Presidente de la República, los miembros del Congreso de la República, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la Nación, el Registrador Nacional del Estado Civil, los Ministros del Despacho, los Magistrados de la Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado, conocerán la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, a elección del accionante. En ningún caso conocerá la Corporación Judicial de la cual sea miembro la autoridad renuente.

Parágrafo transitorio: Mientras entran en funcionamiento los jueces administrativos, la competencia en primera instancia se radicará en los tribunales contencioso-administrativos y la segunda en el Consejo de Estado.

Artículo 4º. *Titulares de la acción.* Cualquier persona podrá ejercer acción de cumplimiento frente a normas con fuerza material de ley o actos administrativos de carácter general.

Si la acción tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de un acto administrativo de carácter particular y concreto, la acción de cumplimiento sólo podrá ser ejercitada por aquella persona en cuyo favor se expidió el acto o quien tenga legítimo interés económico para solicitar a la autoridad judicial se ordene el cumplimiento del deber omitido.

También podrán ejercitar la acción de cumplimiento las siguientes personas:

a) Los servidores públicos: en especial: el Procurador General de la Nación, los procuradores delegados, regionales y provinciales, el Defensor del Pueblo y sus delegados, los personeros municipales, el Contralor General de la República, los contralores departamentales.

Artículo 5º. *Autoridad pública contra quién se dirige.* La acción de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad a la que corresponda el cumplimiento de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo.

Si contra quien se dirija la acción no es la autoridad obligada, aquél deberá informarlo al juez que tramita la acción, indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento. En caso de duda, el proceso continuará también con las autoridades respecto de las cuales se ejercita la acción hasta su terminación. En todo caso, el juez de cumplimiento deberá citar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido.

Artículo 6º. *Acción de cumplimiento contra particulares.* La acción de cumplimiento procederá contra acciones u omisiones de particulares que impliquen el incumplimiento de una norma con fuerza material de ley o acto administrativo, en situaciones como las siguientes:

1. Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de un servicio público.

2. Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud sea el constructor de una obra pública.

3. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, pero sólo para el cumplimiento de las mismas.

Artículo 7º. *Caducidad de la acción.* Tratándose de normas con fuerza material de ley y actos administrativos de carácter general, la acción de cumplimiento podrá ejercitarse en cualquier tiempo.

Frente a actos administrativos de carácter particular, la acción sólo podrá ser ejercitada dentro de los cuatro meses siguientes a su ejecutoria.

Artículo 8º. *Procedibilidad.* La acción de cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad, que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente ley.

Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

También procederá para el cumplimiento de normas con fuerza de ley y actos administrativos sobre derechos e intereses colectivos, lo cual no excluirá el ejercicio de la acción popular para la reparación del derecho.

Artículo 9º. *Improcedibilidad.* La acción de cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela y el habeas corpus.

Tampoco procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo.

Artículo 10. *Contenido de la solicitud.* La solicitud deberá contener:

1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.

2. La determinación de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo incumplido. Si la acción

3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.

4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.

6. Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso 2º del artículo 8º de la presente ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.

7. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretenda hacer valer.

8. La manifestación, que se entiende presentada bajo la gravedad del juramento, de no haber presentado acción de cumplimiento por los mismos hechos.

Parágrafo. Tratándose de acciones frente a normas con fuerza material de ley o actos administrativos de carácter general, la solicitud también podrá ser presentada en forma verbal cuando el solicitante no sepa leer ni escribir, sea menor de edad o se encuentre en situación de extrema urgencia.

Artículo 11. *Trámite preferencial.* La tramitación de la acción de cumplimiento estará a cargo del juez, en turno riguroso, y será sustanciada con prelación, para lo cual pospondrá cualquier asunto de naturaleza diferente, salvo el habeas corpus y la acción de tutela.

Cuando en la localidad donde se presente la acción de cumplimiento funcionen varios despachos judiciales de la misma jerarquía y especialidad de aquél ante el cual se ejerció la acción, la misma se someterá a reparto que se realizará el mismo día y a la mayor brevedad. Una vez realizado el reparto, la solicitud de cumplimiento se remitirá inmediatamente al funcionario competente.

Los términos son perentorios e improrrogables.

Artículo 12. *Corrección de la solicitud.* Dentro de los tres días siguientes a la presentación de la demanda el juez de cumplimiento decidirá sobre su admisión o rechazo. Si la solicitud careciere de alguno de los requisitos señalados en el artículo 9º se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de dos días. Si no lo hiciera dentro de este término la demanda será rechazada. En caso de que no se aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de que trata el inciso segundo del artículo 8º, salvo que se trate de la excepción allí contemplada, el rechazo procederá de plano.

Si la solicitud fuere verbal, el juez procederá a corregirla en el acto con la información adicional que le proporcione el solicitante.

Artículo 13. *Contenido auto admisorio.* En el auto admisorio de la demanda el juez ordenará su notificación personal al demandado y la entrega de una copia de la demanda y sus anexos. Si no fuere posible el juez podrá recurrir a la comunicación telegráfica o a cualquier otro medio que garantice el derecho de defensa.

El auto también le informará que la decisión será proferida dentro de los veinte (20) días siguientes a la admisión de la solicitud de cumplimiento y que tiene derecho a hacerse parte en el proceso y solicitar la práctica de pruebas, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, la cual deberá realizarse a más tardar al día siguiente.

Artículo 14. *Notificaciones.* Las providencias se notificarán por estado que se fijará al día siguiente de proferidas y se comunicarán por vía telegráfica o análoga, salvo lo prescrito en los artículos 13 y 22.

Artículo 15. *Cumplimiento inmediato.* En desarrollo del principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez que conozca de la solicitud podrá ordenar el cumplimiento del deber omitido, prescindiendo de cualquier consideración formal, siempre y cuando el fallo se funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir un error en

Artículo 16. *Recursos.* Las providencias que se dicten en el trámite de la acción de cumplimiento, con excepción de la sentencia, carecerán de recurso alguno, salvo que se trate del auto que deniegue la práctica de pruebas, el cual admite el recurso de reposición que deberá ser interpuesto al día siguiente de la notificación por estado y resuelto a más tardar al día siguiente.

Artículo 17. *Informes.* El juez podrá requerir informes al particular o a la autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud y en el caso de actuaciones administrativas pedir el expediente o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada en el envío de esas pruebas al juez acarreará responsabilidad disciplinaria.

El plazo para informar será de uno a cinco días y se fijará según sea la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación.

Los informes se consideran rendidos bajo la gravedad del juramento.

Artículo 18. *Suspensión del trámite.* El trámite de la acción de cumplimiento cuyo propósito sea hacer efectivo un acto administrativo, se suspenderá hasta tanto no se profiera decisión definitiva, en el evento en que en un proceso de nulidad en curso se haya decretado la suspensión provisional del acto incumplido.

Artículo 19. *Terminación anticipada.* Si estando en curso la acción de cumplimiento, la persona contra quien se hubiere dirigido la acción desarrollare la conducta requerida por la ley o el acto administrativo, se dará por terminado el trámite de la acción dictando auto en el que se declarará tal circunstancia y se condenará en costas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 23 de esta ley.

El desistimiento se admitirá únicamente en acciones de cumplimiento sobre actos administrativos de carácter particular.

Artículo 20. *Excepción de inconstitucionalidad.* Cuando el incumplimiento de norma con fuerza de ley o acto administrativo de carácter general sea proveniente del ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad, el juez de cumplimiento deberá resolver el asunto en la sentencia. Lo anterior sin perjuicio de que el juez la aplique oficiosamente.

Parágrafo 1º. El incumplido no podrá alegar la excepción de inconstitucionalidad sobre normas que hayan sido objeto de análisis de exequibilidad por el Consejo de Estado o la Corte Constitucional, según sea el caso.

Parágrafo 2º. Las sentencias de cumplimiento en las que se haya resuelto una excepción de inconstitucionalidad serán revisadas.

Artículo 21. *Contenido del fallo.* Dentro de los veinte días siguientes a la admisión de la solicitud, el juez dictará fallo, el que deberá contener:

1. La identificación del solicitante.

2. La determinación de la obligación incumplida.

3. La identificación de la autoridad de quien proviene el incumplimiento.

4. La orden y la definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la acción de cumplimiento.

5. Plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez días hábiles, contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el fallo. En caso de que fuese necesario un término mayor, el juez lo definirá previa sustentación en la parte motiva de la sentencia.

6. Ordenar a la autoridad de control pertinente adelantar la investigación del caso para efecto de responsabilidades penales o disciplinarias, cuando la conducta del incumplido así lo exija.

7. La condena en costas.

Artículo 22. *Notificación.* El fallo se notificará por edicto que se fijará por un día y al siguiente de haber sido proferido, sin perjuicio de que se comunique por el medio más expedito que asegure su cumplimiento.

Artículo 23. *Alcances del fallo.* El cumplimiento del fallo no impedirá que se proceda contra quien se ejercitó la acción de cumplimiento, si las acciones u omisiones en que incurrió generasen responsabilidad.

Artículo 24. *Indemnización de perjuicios.* La acción de cumplimiento no tendrá fines indemnizatorios. Cuando del incumplimiento de la ley o de actos administrativos se generen perjuicios, los afectados podrán solicitar las indemnizaciones por medio de las acciones judiciales pertinentes.

El ejercicio de la acción de que trata esta ley, no revivirá en ningún caso los términos para interponer las acciones de reparación de perjuicios.

Artículo 25. *Cumplimiento del fallo.* En firme el fallo que ordena el cumplimiento del deber omitido, la autoridad renuente deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro del plazo definido en la sentencia el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasados cinco días ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que éstos cumplan su sentencia. Lo anterior conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la presente ley.

De todas maneras, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que cese el incumplimiento.

Artículo 26. *Impugnación del fallo.* Dentro de los tres días siguientes a su notificación, el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el Procurador General de la Nación o los Procuradores Delegados o Regionales, el personero municipal, el solicitante o aquel contra quien se dirigió la acción. También podrá impugnar la entidad a la que pertenece el incumplido.

La impugnación se concederá en el efecto suspensivo, salvo que la suspensión del cumplimiento del fallo genere un perjuicio irremediable al demandante.

Artículo 27. *Trámite de la impugnación.* Presentada debidamente la impugnación, el juez remitirá el expediente a más tardar al día siguiente al superior jerárquico.

El juez que conozca de la impugnación estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. Podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas de oficio; en todo caso, proferirá el fallo dentro de los 10 días siguientes a la

recepción del expediente. Si a su juicio el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo comunicándolo de inmediato; si lo encuentra ajustado a derecho lo confirmará. En ambos casos el juez, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, remitirá el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Artículo 28. *Revisión por la Corte Constitucional.* La Corte Constitucional designará dos de sus magistrados para que seleccionen, sin motivación expresa y según su criterio, las sentencias de cumplimiento que habrán de ser revisadas. Cualquier Magistrado de la Corte o el Defensor del Pueblo, podrá solicitar que se revise algún fallo excluido por estos, cuando considere que la revisión puede unificar la jurisprudencia sobre la materia, o el incumplimiento del deber legal o administrativo pueda afectar el ejercicio de un derecho constitucional.

Los casos de acción de cumplimiento que no sean excluidos de revisión dentro de los 30 días siguientes a su recepción, deberán ser decididos en el término de tres meses.

El juicio de revisión eventual se regirá por las disposiciones que lo reglamentan en la acción de tutela de los derechos fundamentales.

Artículo 29. *Actuación temeraria.* Cuando la misma acción de cumplimiento sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces, se rechazarán, o se negarán todas ellas si hubieren sido admitidas.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de cumplimiento respecto de los mismos hechos y normas, será sancionado por la autoridad competente con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, la suspensión será por cinco años, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

Artículo 30. *Desacato.* El que incumpla orden judicial proferida con base en la presente ley, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental; de no ser apelada se consultará con el superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocar o no la sanción. La apelación o la consulta se hará en el efecto suspensivo.

Artículo 31. *Remisión.* En lo no previsto en esta ley, la acción de cumplimiento se regirá por las normas que regulen la acción de tutela de los derechos fundamentales, y en su defecto, por el Código Contencioso Administrativo.

Artículo 32. *Cumplimiento del gasto público.* Con el objeto de disponer el cumplimiento de normas que decreten cualquier gasto público, sólo se podrá ordenar su ejecución si dichos gastos se hallan incorporados en la norma de apropiaciones.

En caso de que no exista apropiación presupuestal, el juez de cumplimiento ordenará la incorporación del gasto en la vigencia fiscal inmediatamente siguiente, siempre que se trate de normas expedidas con posterioridad a la vigencia de la presente ley.

Artículo 33. *Seguimiento y divulgación.* Corresponde al Ministerio de Justicia y del Derecho y a la Defensoría del Pueblo, hacer el seguimiento de la aplicación de la ley, y emprender dentro de los tres meses siguientes a su promulgación, una campaña de difusión y pedagogía ciudadana.

Artículo 34. *Vigencia.* La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación en el *Diario Oficial* y deroga los artículos 77 a 82 de la Ley 99 de 1993 y todos los que le sean contrarios.

De los señores Congresistas cordialmente,

Parmenio Cuéllar Bastidas,
Senador Ponente.

CONTENIDO

GACETA No. 63 - martes 25 de abril de 1995

SENADO DE LA REPUBLICA

PONENCIAS

	Págs.
Ponencia para primer debate a los proyectos de Ley números 153 y 154 de 1994 (acumulados), por la cual se modifica el artículo 14 del Decreto-ley 1214 de 1990.	1
Ponencia para segundo debate y texto definitivo al proyecto de Ley número 111 de 1994, por la cual se modifica el artículo 1º de la Ley 26 del 8 de febrero de 1990.	2
Ponencia para primer debate al proyecto de Ley número 024 de 1994 (camara), 167 de 1994 (senado), por el cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Nacional.	3
Pliego de modificaciones Proyecto de ley número 024 de 1994 (Cámara), 167 de 1995 (Senado) "por el cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política".	6