

Sentencia C-157/98

ESTADO SOCIAL DE DERECHO-Eficacia de las leyes y los actos administrativos es un deber social del Estado

Los derechos y garantías proclamados en la Constitución tienen la virtualidad de reconocer al individuo y a diferentes grupos sociales el poder efectivo de demandar y obtener del Estado la realización de ciertas prestaciones, las cuales se tornan en deberes sociales de aquel, e incluso configuran verdaderos derechos que tutelan bienes e intereses públicos, y aún subjetivos, como son la exigencia del cumplimiento y ejecución de las leyes y de los actos administrativos.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Objeto y finalidad

El objeto y finalidad de la acción de cumplimiento es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter. De esta manera, la referida acción se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tienden a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Es un derecho de toda persona

La acción de cumplimiento que consagra el artículo 87 de la Constitución, es el derecho que se le confiere a toda persona, natural o jurídica, pública o privada, en cuanto titular de potestades e intereses jurídicos activos frente a las autoridades públicas y aún de los particulares que ejerzan funciones de esta índole, y no meramente destinataria de situaciones pasivas, concretadas en deberes, obligaciones o estados de sujeción, demandados en razón de los intereses públicos o sociales, para poner en movimiento la actividad jurisdiccional del Estado, mediante la formulación de una pretensión dirigida a obtener el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a una autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Desarrolla el principio constitucional de la efectividad de los derechos

El referido derecho se nutre del principio constitucional de la efectividad de los derechos que es anejo al Estado Social de Derecho, pues si éste busca crear unas condiciones materiales de existencia que aseguren una vida en condiciones dignas y justas a los integrantes de la comunidad, y la acción de los poderes públicos para lograr estos propósitos se traducen en leyes y actos administrativos, toda persona como integrante de ésta, en ejercicio del derecho

de participación política e interesado en que dichos cometidos materiales se realicen, tiene un poder activo para instar el cumplimiento de dichas leyes y actos, acudiendo para ello al ejercicio de una acción judicial.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Derechos que protege

La acción de cumplimiento está orientada a darle eficacia al ordenamiento jurídico a través de la exigencia a las autoridades y a los particulares que desempeñen funciones públicas, de ejecutar materialmente las normas contenidas en las leyes y lo ordenado en los actos administrativos, sin que por ello deba asumirse que está de por medio o comprometido un derecho constitucional fundamental. En efecto, la misma Ley 393 de 1997 en su artículo 9o. señala que la acción de cumplimiento es improcedente cuando de lo que se trate sea de la protección de derechos fundamentales, pues de acudirse a dicha acción con este propósito a la respectiva solicitud debe dársele el trámite prevalente correspondiente a la acción de tutela.

LEY ESTATUTARIA-Regula derechos fundamentales y no procedimientos/**LEY PROCESAL**-Se tramita como ordinaria

La ley acusada, a juicio de la Corte, tiene el carácter de ordinaria y como tal sufrió el trámite de rigor, pues su materia no corresponde a uno de aquellos recursos destinados a la protección de los derechos fundamentales de las personas. En efecto, el objeto de la ley no consiste en regular o establecer limitaciones o restricciones a derechos constitucionales fundamentales que la Carta Política haya garantizado pura y simplemente. Mediante la expedición de dicha ley sólo se pretende regular los mecanismos institucionales y procesales para desarrollar una norma constitucional que, de suyo y expresamente, consagró un mecanismo para hacer efectivo el cumplimiento de las normas legales y de los actos administrativos.

COMPETENCIA-Facultad del legislador para establecerla

No puede resultar exótico que el legislador haya determinado que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es la competente para conocer y tramitar las acciones de cumplimiento, en la forma prevista por las normas acusadas, más aún si se tiene en cuenta: a) que el artículo 87 no especifica la autoridad judicial competente para conocer de la acción de cumplimiento; b) que el señalamiento de la competencia es un elemento integral del debido proceso; c) que corresponde al legislador ordinario expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas; d) que el legislador está facultado para determinar tanto la organización como el funcionamiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como las competencias que se deben asignar a los órganos o corporaciones que la conforman, y e) que no puede desconocerse que a la administración se le han asignado una serie de cometidos de naturaleza administrativa, que conllevan necesariamente la ejecución de la ley y de los actos que se dicten en desarrollo de esta, y que

constitucionalmente el control de la actividad de la administración corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-No vulneración cuando el demandado no reside en la sede del tribunal

El derecho de acceso a la justicia con la asignación de la competencia en los Tribunales Contencioso Administrativos, se garantiza en la medida en que las personas no tienen que acudir directa y personalmente ante los respectivos tribunales a ejercer su derecho a incoar la acción de cumplimiento, porque pueden remitir, previa autenticación ante juez o notario del lugar de su residencia, la respectiva demanda, según las reglas previstas para la presentación de la demanda en el Código Contencioso Administrativo, cuando el demandante no resida en la sede del Tribunal.

PRINCIPIO DE IGUALDAD-Vulneración por exclusión no justificada del recurso de impugnación

Si el legislador en la norma cuestionada ha instituido el recurso de impugnación en relación con las sentencias que recaen sobre acciones dirigidas al cumplimiento de actos administrativos, no encuentra la Sala una justificación objetiva, racional y razonable para que se hubiera excluido la posibilidad de dicho recurso respecto de las sentencias relativas a las acciones encaminadas al cumplimiento de normas con fuerza material de ley. No cabe duda, entonces, que la disposición impugnada viola el principio de igualdad, porque se está dando un tratamiento preferencial y privilegiado a aquellas personas que interpongan acciones para hacer efectivo el cumplimiento de actos administrativos, en cuanto se les concede la facultad de impugnar la sentencia de primera instancia, y en cambio se les da un tratamiento diferente, desigual, discriminatorio y desproporcionado a quienes ejercen acciones de cumplimiento respecto de normas con fuerza material de ley, carente de toda justificación.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Autoridad contra quien se dirige

La acción de cumplimiento tiene como destinatario o sujeto pasivo procesal, a la autoridad renuente en general, en el cumplimiento de la ley o del acto administrativo. En efecto, una interpretación armónica de las disposiciones antes mencionadas, conduce a que la acción de cumplimiento procede de modo general contra cualquier autoridad que incumpla la ley o un acto administrativo, sin que importe la rama del poder público a la cual pertenezca, y sin que pueda limitarse su ejercicio respecto de aquellas que tienen la calidad de administrativas. Teniendo en cuenta que la norma citada no excluye a ninguna autoridad de la acción, como tampoco califica a la autoridad o sujeto contra el cual se dirige la pretensión correspondiente, la expresión "administrativa" contenida en el artículo 5o. de la Ley 393 de 1997 es

contraria al ordenamiento constitucional, razón por la cual se declarará inexecutable, como así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Poder discrecional del juez para juzgar el incumplimiento

La norma acusada condiciona y limita la actividad de juzgamiento del juez hasta el punto de que al analizar la situación de incumplimiento de la autoridad desatienda el principio de la prevalencia del derecho sustancial que adquiere especial relevancia constitucional por la necesidad de garantizar el derecho constitucional que tienen todas las personas a que se cumplan las leyes y los actos administrativos. La observancia estricta de dicho principio demanda que el juez tenga un amplio poder discrecional, aunque no arbitrario, para determinar en cada caso si existió o no el referido incumplimiento, mediante el análisis de la respectiva situación desde el punto de vista fáctico y jurídico.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Autonomía e independencia del juez

Entiende la Sala que el deber de cumplir una norma legal o un acto administrativo no admite gradaciones, esto es, la autoridad cumple o no cumple, y naturalmente, no cumple o incumple a medias; el incumplimiento es algo que debe ser apreciado dentro de la autonomía e independencia del juez para juzgar en el caso concreto. De este modo, no aparecen legítimos ni razonables los condicionamientos que se imponen a la actividad de juzgamiento, en el sentido de que la interpretación del incumplimiento deba ser estricta y que, además, éste resulte evidente. La interpretación que el legislador hace de los textos constitucionales, únicamente, como es obvio, se reduce al campo de la propia legislación; por consiguiente, no puede invadir el ámbito propio de la regla diseñada por el Constituyente. En estas circunstancias, no es admisible que el legislador haya establecido unos condicionamientos, que no se deducen del texto constitucional y que indudablemente restringen el ejercicio de la acción de cumplimiento y la autonomía de juzgamiento del juez.

DERECHOS FUNDAMENTALES-Facultad del legislador para imponer restricciones

De la ausencia literal de restricciones aplicables a un enunciado constitucional, no se sigue siempre que la limitación de orden legal sea en todo caso inconstitucional, puesto que la misma puede resultar imperiosa a partir de una interpretación sistemática de la Constitución. En el campo de los derechos fundamentales, las restricciones o limitaciones que se originen en la ley, en principio no se rechazan, sino que su validez se hace depender de que las mismas no afecten su núcleo esencial y que, además, sean razonables y proporcionadas. De otra parte, existen reglas o prohibiciones constitucionales que no admiten restricción alguna por parte del legislador, como es el caso, entre otras, de la interdicción de la pena de muerte y la censura. La Corte no encuentra que la Constitución impida al legislador encargado de darle

desarrollo procesal a la acción de cumplimiento, contemplar algunas restricciones que sean necesarias para tipificarla de manera adecuada de suerte que responda a la concepción que surge de aquélla.

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Improcedencia respecto de normas que establezcan gastos

En el marco de la acción de cumplimiento, facultar al juez para que el gasto previsto en una ley se incorpore en la ley de presupuesto o que la partida que en ésta se contempla se ejecute, quebranta el sistema presupuestal diseñado por el Constituyente, lo mismo que el orden de competencias y procedimientos que lo sustentan. La acción de cumplimiento tiene un campo propio en el que ampliamente puede desplegar su virtualidad. La eficacia del novedoso mecanismo debe garantizarse y promoverse por la ley. Sin embargo, ello no puede perseguirse a costa de alterar las restantes instituciones y mecanismos constitucionales. Por lo demás, resulta insólita la pretensión que se expresa con la fórmula según la cual "todo gasto ordenado por las normas legales habrá de ejecutarse", que pretende erigir un sistema presupuestal inflexible, apto para servir de escarmiento al abuso o ligereza de la democracia que ordena gastos que a la postre no se realizan. Los recursos del erario provienen de los impuestos de los ciudadanos. De su manejo desordenado y descuidado no puede surgir la receta para curar el mal que con razón se censura.

Referencia: Expedientes D-1790, D-1793, D-1796, D-1798, D-1808, D-1810, D-1816, D-1817 Y D-1819

Acciones Públicas De Inconstitucionalidad Contra Los Artículos 1o. (Parcial), 2o. Inciso Segundo, 3o. (Parcial), 5o. (Parcial), 9o. Parágrafo, Y Contra Toda La Ley 393 De 1997, "Por La Cual Se Desarrolla El Artículo 87 De La Constitución Política".

Actores: Francisco Cuello Duarte, Luis Alonso Colmenares Rodriguez, Jorge Leyva Valenzuela, Franky Urrego Ortiz, Luis Carlos Zamora Reyes, Jaime Enrique Lozano Zamudio, Jorge Enrique Burgos Martinez Y Hector Garcia Garcia.

Magistrados Ponentes:
Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL
Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santa Fé de Bogotá, D.C., abril veintinueve (29) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos **FRANCISCO CUELLO DUARTE, LUIS ALONSO COLMENARES RODRIGUEZ, JORGE LEYVA VALENZUELA, FRANKY URREGO ORTIZ, LUIS CARLOS ZAMORA REYES, JAIME ENRIGUE LOZANO ZAMUDIO, JORGE ENRIQUE BURGOS MARTINEZ y HECTOR GARCIA GARCIA** presentaron sendas demandas ante la Corte Constitucional contra los artículos 1o. (parcial), 2o. inciso segundo, 3o. (parcial), 5o. (parcial) y 9o. (parcial) de la Ley 393 de 1997, "Por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política", las cuales se proceden a decidir una vez tramitado el juicio correspondiente y previas las siguientes consideraciones.

La Sala Plena decidió acumular las demandas y resolver acerca de ellas mediante una misma sentencia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5o. del Decreto 2067 de 1991, dada la identidad en la materia que tratan.

I. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS

Se transcriben a continuación los textos de los preceptos demandados, subrayándose los apartes acusados.

"LEY 393 DE 1997

“POR LA CUAL SE DESARROLLA EL ARTICULO 87 DE LA CONSTITUCION POLITICA

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA

ARTÍCULO 1°.- Objeto. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial *definida en esta Ley* para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos.

ARTÍCULO 2°.- Principios. Presentada la demanda, 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.

En todo caso, la interpretación del no cumplimiento, por parte del Juez o Tribunal que conozca del asunto, será restrictiva y sólo procederá cuando el mismo sea evidente.

ARTÍCULO 3°. ***Competencia.*** De las acciones dirigidas al cumplimiento de normas con fuerza material de Ley o Acto Administrativo, conocerán en primera instancia los Jueces *Administrativos* con competencia en el domicilio del accionante. *En segunda instancia será competente el Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento al cual pertenezca el Juzgado Administrativo.*

PARÁGRAFO.- Las Acciones de Cumplimiento de que conozca el Consejo de Estado, serán resueltas por la Sección o Subsección de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la cual haga parte el Consejero a quien corresponda en reparto. Su trámite se hará a través de la correspondiente Secretaría. El reparto se efectuará por el Presidente de la Corporación, entre todos los Magistrados que conforman la Sala de lo Contencioso Administrativo, en forma igualitaria.

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 tratándose de acciones dirigidas al cumplimiento de un Acto Administrativo.

(....)

ARTÍCULO 5°. Autoridad Pública contra quien se dirige. La Acción de Cumplimiento se dirigirá contra la autoridad **administrativa** a la que corresponda el cumplimiento de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo.

Si contra quien se dirige 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 notificar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir el deber omitido.

(....)

ARTÍCULO 9°.- Improcedibilidad. La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la Acción de Tutela. En estos eventos, el Juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de Tutela.

Tampoco procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto Administrativo, salvo, que de no proceder el Juez, se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante.

PARÁGRAFO. La acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos".

II. FUNDAMENTOS DE LAS DEMANDAS

Los ciudadanos demandantes solicitan en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, que se declare la inexequibilidad de los artículos 1o. (parcial), 2o. inciso segundo, 3o. (parcial), 5o. (parcial) y 9o. (parcial) de la Ley 393 de 1997.

A continuación se resumen los cargos de las demandas.

El ciudadano **Jaime Enrique Lozano Zamudio** demanda parcialmente los artículos **1o., 2o. y 3o.** por quebrantar el artículo 87 constitucional, ya que según este precepto, se hace expresa referencia a la autoridad judicial, es decir, que todo juez es competente para asumir el conocimiento, trámite y decisión de la acción de cumplimiento. "Limitar a los jueces administrativos es vulnerar el artículo 228 superior, amen de restringir indebida, irrazonable y desproporcionadamente el acceso a la administración de justicia, menoscabando el derecho de todo ciudadano de instaurar acciones en defensa de la Constitución y la ley".

Agrega el actor, que "al reglamentar el ejercicio de una acción pública constitucional como la que nos ocupa, no puede el legislador so pretexto de reglar su trámite, ir más allá de lo estatuido por el Constituyente, limitando en forma grave el acceso a tal medio constitucional para hacer valer la soberanía y la voluntad popular, estableciendo una cortapisa disimulada o que en forma sutil va a entorpecer el acceso del ciudadano a este tipo de mecanismos, primero porque los jueces administrativos todavía no existen, segundo porque por las limitaciones presupuestales de la rama judicial muy seguramente no se crearán en todos los municipios del país y, porque el Constituyente fue claro al hacer referencia a la autoridad judicial en general, sin restringir la competencia en una categoría de jueces en particular".

Por su parte, el ciudadano **LUIS CARLOS ZAMORA REYES** acusa las expresiones "**definida en esta ley**" (contenida en el artículo 1o.), "**administrativos**" y "**el Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento al cual pertenezca el Juzgado Administrativo**" (que aparecen en el artículo 3o.), así como la integridad de los párrafos del mismo precepto, por vulnerar los artículos 40 numeral 6 y 87 de la Constitución Política, con fundamento en que, de una parte, la limitación establecida en el artículo 1o., al referirse al tipo de autoridad competente para conocer de la acción de cumplimiento y desarrollada luego al definir como única autoridad para conocer de esta acción la justicia de lo contencioso administrativo, va más allá de lo consagrado en el artículo 87 constitucional que hace referencia a la autoridad judicial en general y no a una en particular; de otro lado, afirma que no sólo el Congreso no estaba facultado para definir la clase de autoridad judicial a la cual se podía dirigir el ciudadano para exigir el cumplimiento de las leyes o de los actos administrativos, sino que además, al no existir los jueces administrativos y tener que acudir ante los Tribunales Administrativos de los Departamentos a ejercer dichas acciones, se impide a gran cantidad de personas interponerlas. Además, señala que son los jueces en general quienes deben, investidos de la autoridad que les da la Constitución y la ley, aplicar el derecho, y son quienes

están en capacidad de defender los derechos, de conformidad con el texto superior. Ello se predica, señala, de cualquier juez y no sólo del juez administrativo; igualmente, agrega que los jueces ordinarios se encuentran discriminados por todo el país, lo que da mayores posibilidades para ejercer la acción.

De otro lado, el ciudadano **Franky Urrego Ortiz** demanda la inconstitucionalidad de la expresión "**administrativa**" contenida en el **artículo 5o.** de la Ley 393 de 1997, por quebrantar los artículos 2, 87, 92 y 228 de la Carta Política.

Señala el actor, que la limitación que la norma acusada hace respecto de la autoridad administrativa va en detrimento de uno de los fines del Estado, cual es garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, en este caso el derecho de hacer efectivo el cumplimiento de la ley o actos administrativos ante todas las autoridades, sin restricción alguna, tal como lo consagró el artículo 87 superior. Además, indica que "no se concibe que se restrinja el ámbito de ejecución del derecho de acción al arbitrio del legislador, cuando más bien debía ser él quien brindara a todos los asociados la posibilidad de materializar la abstracción y generalidad de la ley frente a todas las autoridades, tal como lo establece la Constitución". De esta manera, señala, no se garantizan los derechos en la forma que lo consagra la norma superior, es decir, sin restricción alguna, sino que se "parcializa su eficacia a lo resuelto por el legislador".

Agrega el impugnante, que al disponer el artículo 5o. ibídem que respecto de las autoridades sólo podría dirigirse la acción de cumplimiento contra aquellas que tuvieran la calidad de administrativas, se hace una distinción que contraviene el inciso segundo del artículo 87 de la Carta Política. Así, con base en este precepto, es claro en su criterio que "la Constitución no hace ninguna diferenciación respecto de la autoridad contra la cual procede la mencionada acción".

Se infiere, según él, que el Congreso desbordó en desarrollo de su función legislativa, tanto el texto como el espíritu de la Constitución que es brindar a toda persona la posibilidad de hacer efectivo el cumplimiento de las leyes y los actos administrativos frente a toda autoridad sin diferenciación alguna. "Es así como se nota la flagrante violación que hizo el legislador a la Constitución, distinguiendo a la autoridad contra quien procedía la acción de cumplimiento, distinción que reiteramos no encuentra asidero en ninguno de los artículos de la norma superior".

Igualmente, señala el actor que el artículo 228 superior consagra que en las decisiones judiciales prevalecerá el derecho sustancial, y en virtud de que la acción de cumplimiento tiene carácter judicial, se quebranta la Constitución en el sentido de que el juez al decidir en base a la ley que desarrolla dicha acción, se limita a ordenar el cumplimiento frente a las autoridades exclusivamente administrativas, con lo cual infringe el precepto superior, puesto que la ley que

la desarrolla sólo debía establecer el procedimiento y no hacer distinciones respecto de la autoridad a la cual debe ordenársele el cumplimiento de la ley o acto administrativo.

Por su parte, los ciudadanos **Francisco Cuello, Luis Alonso Colmenares, Jaime Enrique Lozano, Jorge Enrique Burgos y Hector Garcia** demandan la inconstitucionalidad del **parágrafo del artículo 9o. de la Ley 393 de 1997**, por desconocer el mandato del artículo 87 de la Constitución al limitar el ejercicio de la acción de cumplimiento, en la medida en que dispone que a través de ellas no se podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.

Según los demandantes, esta acción en virtud de lo dispuesto por el precepto superior en mención, la puede incoar toda persona ante la respectiva autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, sin que se establezca limitación alguna respecto de las leyes o actos contra los cuales se pueden ejercer estas acciones, razón por la cual si la Constitución no consagra restricciones para invocar estas acciones, menos las podría determinar la ley que las reglamenta, dado que esta debe ser un desarrollo de la norma superior.

Sostienen los citados ciudadanos, que el parágrafo acusado quebranta igualmente lo dispuesto en el artículo 4o. de la Carta Fundamental, ya que dicho precepto señala en contravía a lo dispuesto en el artículo 87 constitucional, al establecer excepciones para el ejercicio de la acción de cumplimiento sólo respecto de ciertos actos administrativos, cuando el querer del Constituyente de 1991 fue que dicha acción se pudiese dirigir a obtener el cumplimiento de cualquier ley o acto administrativo, sin restricción alguna.

Agregan finalmente, que la vocación natural de la ley y de los actos administrativos, es que estos se cumplan; al establecer el Constituyente de 1991 la acción de cumplimiento, está dando por sentado que el mismo Estado puede incumplir las normas, pero en forma excepcional. "Pero al establecer el parágrafo del artículo 9o. que la acción de cumplimiento no puede perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos, está institucionalizando el no cumplimiento de dichos preceptos, situación que no parece consultar los principios consagrados en el artículo 2 de la Constitución, pero de manera especial aquel que propende por asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, y el atinente a que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en sus bienes y demás derechos".

Además, concluyen que según se deduce de los textos de los diferentes debates sostenidos sobre el tema en la Asamblea Nacional Constituyente, no surge la voluntad de limitar el ejercicio de la acción de cumplimiento tan solo cuando se trate de normas que no implicaran gasto. No se ve entonces, agregan, razón valedera para que el legislador al desarrollar el ejercicio de la acción de cumplimiento, impida su ejercicio para lograr el cumplimiento de normas que establezcan gastos.

Por último, el ciudadano **Jorge Leyva Valenzuela** acusa la totalidad de la Ley 393 de 1997 por violar los artículos 4 y 152 de la Constitución Política, pues en su concepto dicha ley debió tramitarse no como una ley ordinaria, sino como una estatutaria, por cuanto se trata de una de aquellas acciones consagradas en la Constitución para proteger los derechos fundamentales, uno de los cuales es el cumplimiento de las normas legales o administrativas. Agrega que ello asegura la convivencia en el grupo social en cuanto mediante estas se regula el ejercicio de la libertad, por lo que existe un verdadero derecho fundamental a dicha regulación y al cumplimiento de los actos a través de los cuales esta se lleva a cabo.

III. INTERVENCION DE AUTORIDAD PUBLICA

Dentro del término de fijación en lista, el Ministerio de Justicia y del Derecho, por intermedio de apoderada, presentó escrito justificando la constitucionalidad de las normas acusadas.

Señala la citada funcionaria, que respecto del cargo formulado contra el artículo 2o. inciso 2o., este no procede ya que la norma consagra los principios que deben orientar el ejercicio de la acción de cumplimiento, dentro de los cuales está el de la interpretación para los jueces al momento de fallar una de estas acciones. A su juicio, el objetivo que persigue la norma es entonces, que al fallar la acción de cumplimiento el juez se concentre en los elementos objetivos de la omisión respecto de la aplicación del acto administrativo o de la ley, de tal manera que con la orden perentoria consignada en la sentencia se sancione aquel incumplimiento que sea grosero y obstinado frente al mandato legal o administrativo. Así las cosas, la norma establece las reglas de interpretación frente al incumplimiento de la autoridad pública, por lo que no quebranta el ordenamiento superior.

En cuanto hace al inciso 2o. del artículo 9o., sostiene la representante del Ministerio de Justicia que el legislador introdujo en este precepto una excepción que garantiza en caso que no proceda la acción y que con ello se pueda generar un perjuicio grave para el accionante, que el particular cuente con un mecanismo de acceso a la justicia, así este no sea el medio ordinario. De esa forma, la solución que plantea la norma no contradice el artículo 87 constitucional, sino que por el contrario acomoda la acción de cumplimiento frente al universo de acciones judiciales paralelas dándole efectividad a su regulación.

IV. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Mediante oficio No. 1455 del 2 de diciembre de 1997, el señor Procurador General de la Nación remitió dentro del término legal, el concepto de rigor, solicitando a esta Corporación, declarar: a) la constitucionalidad de la Ley 393 de 1997, en cuanto el Congreso de la República al expedirla, no transgredió los

artículos 152 y 153 de la Constitución; b) la constitucionalidad de la expresión "definida en esta ley", contenida en el artículo 1o.; c) la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 2o.; d) en relación con el artículo 3o., la constitucionalidad de las expresiones "administrativos" y "el Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento al cual pertenezca el Juzgado Administrativo", así como su párrafo; e) la constitucionalidad del párrafo del artículo 3o., salvo las expresiones "tratándose de acciones dirigidas al cumplimiento de un Acto Administrativo", que son inexecutable; f) la constitucionalidad de la expresión "administrativa" contenida en el artículo 5o.; g) la inconstitucionalidad del párrafo del artículo 9o. de la Ley 393 de 1997.

Fundamenta su solicitud el Jefe del Ministerio Público, en los siguientes argumentos:

En primer lugar, respecto al cargo formulado contra toda la ley por no haberse tramitado como ley estatutaria, señala que la acción de cumplimiento está orientada a darle eficacia al ordenamiento jurídico a través de la exigencia a las autoridades y a los particulares que desempeñen funciones públicas, para que cumplan las normas, aun cuando no esté comprometido un derecho fundamental. Agrega que por su naturaleza, la Ley 393 de 1997 es un estatuto de carácter procedimental, y que siguiendo las orientaciones sentadas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, esta ley tiene el carácter de ordinaria, razón por la cual no se vulnera el ordenamiento superior, en cuanto su expedición estuvo precedida del trámite que corresponde a las leyes ordinarias.

Por su parte, en cuanto al juez competente para el conocimiento de la acción de cumplimiento, afirma el concepto fiscal que al tenor del artículo 150 constitucional, es función del Congreso expedir las leyes mediante las cuales se organiza la jurisdicción y se distribuye la competencia entre los servidores públicos encargados de administrar justicia. Además, sostiene que los artículos 29, 87 y 236 de la Carta Política habilitan al legislador para establecer la competencia de los tribunales judiciales, salvo cuando estas están definidas directamente por la Constitución. Por ende, válidamente en su criterio el Congreso podía radicar, como así lo hizo, en cabeza de la jurisdicción administrativa el conocimiento de la acción de cumplimiento, sin que por ello se transgreda el ordenamiento jurídico superior. Adicionalmente, señala que el artículo 3o. acusado reprodujo el artículo 197 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, respecto del cual existe sentencia con efectos de cosa juzgada de la Corte Constitucional.

En consecuencia, estima que el legislador actuó dentro de la órbita de sus funciones al disponer que corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa el conocimiento de la acción de cumplimiento.

En cuanto al cargo relacionado con la imposibilidad de que las personas puedan acudir ante los Tribunales Administrativos a ejercer esta acción por encontrarse ubicados en las capitales de los departamentos, señala que ello no vulnera las normas constitucionales, pues quienes se encuentren en lugar distinto de aquél

en que ejerce sus funciones el juez administrativo, podrá remitirla previa autenticación ante juez o notario de su residencia (Decreto 2304 de 1989).

Respecto de los cargos contra el párrafo segundo del artículo 3o. que asigna competencia al Consejo de Estado para conocer en segunda instancia de estas acciones, pero sólo respecto de aquellas "dirigidas al cumplimiento de un Acto Administrativo", vulnera la Constitución, en la medida en que deja sin esa oportunidad procesal a quienes demanden el cumplimiento de normas con fuerza material de ley, y desconocen el principio de igualdad porque tales expresiones carecen de soporte constitucional ya que no autorizan al Consejo de Estado para conocer de las acciones instauradas con el fin de lograr el cumplimiento de una disposición con fuerza material de ley.

En relación con la acusación contra el inciso segundo del artículo 2o. de la Ley 393 de 1997, señala que atendiendo a la naturaleza jurídica del mecanismo consagrado en el artículo 87 constitucional, se encuentra razonable que el legislador haya previsto este tipo de interpretación, condicionando la procedencia de la acción a los casos en que sea evidente el incumplimiento, puesto que el juez competente para conocer la demanda debe actuar sólo en aquellos casos en que se demuestre claramente el incumplimiento. Ello, por cuanto la finalidad de la acción no es la de suplantar los demás mecanismos judiciales. Por esta razón, estima que el cargo no está llamado a prosperar.

En lo que atañe a la expresión "administrativa" contenida en el artículo 5o., considera el Jefe del Ministerio Público que en cuanto a la actividad desarrollada por los servidores públicos de la rama jurisdiccional, se trata de autoridades que no sólo cumplen funciones judiciales, sino que también realizan tareas administrativas. En este caso, señala que la acción de cumplimiento podrá ser ejercida contra las autoridades judiciales solo respecto de sus funciones administrativas, puesto que el ámbito de sus atribuciones jurisdiccionales se encuentra sometido al régimen establecido en normas especiales. Así entonces, esta acción procede contra cualquier autoridad encargada de cumplir las leyes y los actos administrativos. Además, ni en la Constitución ni en la ley se establecen limitaciones en cuanto al sujeto pasivo de las mismas, lo cual es reforzado por el inciso segundo del artículo 5o., según el cual el juez de cumplimiento deberá notificar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido; es decir, respecto al obligado al cumplimiento no aparece límite alguno.

Finalmente, procede el señor Procurador a examinar la constitucionalidad del párrafo del artículo 9o. de la ley, según el cual no es viable la acción de cumplimiento respecto de normas que establezcan gastos. Sobre el particular, estima que ello es inconstitucional, ya que la Constitución en el artículo 87 no estableció limitaciones en cuanto a las leyes y actos administrativos que pueden ser susceptibles de esta acción. Y agrega que el legislador actúa por fuera de sus competencias cuando expide disposiciones que prohíben a las personas instaurar acciones de cumplimiento contra normas que establezcan gastos, pues

tanto el Congreso como la Administración deben racionalizar sus actos en forma tal que conozcan el monto de los gastos e inversiones que ordenan.

Agrega el concepto fiscal que coartar la facultad que tienen todas las personas para incoar acciones de cumplimiento respecto de normas que ordenen gastos públicos, atenta contra el derecho constitucional que tienen los administrados de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país. Por lo tanto, esta clase de demandas es procedente contra leyes y actos administrativos que decreten gastos, puesto que el Constituyente no estableció este tipo de limitaciones.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4º de la Carta, la Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente en relación con las demandas de inconstitucionalidad promovidas parcialmente contra toda la Ley 393 de 1997, así como contra sus artículos 1o., 2o., 3o., 5o. y 9o., todos ellos en forma parcial.

2. Generalidades en torno a la Acción de Cumplimiento.

En un Estado Social de Derecho en donde el ejercicio del poder está supeditado a la observancia de la Constitución y al imperio de la legalidad, es esencial el respeto por la eficacia material de la normatividad creada por el legislador y de los actos administrativos que dentro del marco de sus respectivas competencias expiden las diferentes autoridades en cumplimiento de los cometidos o tareas a ellas asignadas. En efecto, resulta paradójico que muchas veces las normas quedan escritas, es decir, no tienen ejecución o concreción práctica en la realidad, de modo que el proceso legislativo y su producto se convierten a menudo en inoperantes e inútiles. Igual cosa sucede con los actos administrativos que la administración dicta pero no desarrolla materialmente.

En el Estado Social de Derecho que busca la concreción material de sus objetivos y finalidades, ni la función legislativa ni la ejecutiva o administrativa se agotan con la simple formulación de las normas o la expedición de actos administrativos, pues los respectivos cometidos propios de dicho Estado sólo se logran cuando efectiva y realmente tienen cumplimiento las referidas normas y actos.

Es así como, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2o. superior, es fin esencial del Estado garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y asegurar la vigencia de un orden justo. Para ello, agrega este precepto que las autoridades de la República están instituidas para proteger a las personas en sus derechos y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Los derechos y garantías proclamados en la Constitución tienen la virtualidad de reconocer al individuo y a diferentes grupos sociales el poder efectivo de demandar y obtener del Estado la realización de ciertas prestaciones, las cuales se tornan en deberes sociales de aquel, e incluso configuran verdaderos derechos que tutelan bienes e intereses públicos, y aún subjetivos, como son la exigencia del cumplimiento y ejecución de las leyes y de los actos administrativos.

Con el fin de garantizar la efectividad de los derechos el Constituyente de 1991 consagró diversos mecanismos para su protección; uno de ellos es la Acción de Cumplimiento.

Como antecedentes históricos de esta institución, se observa que este instrumento procesal tuvo origen en el derecho anglosajón en el "*writ of mandamus*", que según el profesor Hector Fix Zamudio "implica la solicitud ante un tribunal para que expida un mandamiento que ordene a una autoridad que cumpla con las atribuciones que le confieren disposiciones legales"¹.

Se ha considerado que el *recurso de mandamus* "es de carácter drástico y eficaz y debe ser invocado solamente en casos extraordinarios. Este tipo de mandamiento ha sido tradicionalmente empleado en los tribunales federales sólo con el fin de mantener los tribunales de categoría inferior dentro de los límites del ejercicio legal de su correspondiente jurisdicción o con el fin de compeler a esos tribunales a ejercer su autoridad cuando sea su deber hacerlo"².

William Blackstone define el *writ of mandamus*, como "una orden que se da en nombre del rey por parte de un tribunal del reino y que se dirige a cualquier persona, corporación o tribunal inferior dentro de la jurisdicción real, requiriéndoles el hacer alguna cosa en particular que corresponda a su oficina y atribuciones y que el tribunal del reino haya determinado previamente, o al menos suponga, de ser conforme a la justicia y al derecho"³.

Así pues, "bajo el nombre de writ of mandamus, o mandamientos de ejecución y de prohibición, o de acción de cumplimiento, se pretende asegurar la fuerza normativa de la Constitución en beneficio de las personas que invocan derechos o intereses amparados por ella"⁴.

En cuanto a los antecedentes inmediatos de la acción de cumplimiento, es preciso remontarse a los debates sostenidos en la Asamblea Nacional Constituyente, donde el delegatario Juan Carlos Esguerra, en la Comisión Primera de la Asamblea Constituyente, afirmó:

¹ Obra "La protección procesal de los derechos humanos", Madrid, 1982. Pags. 89 y 90.

² Black's Law Dictionary, St. Paul, Minnesota, 6a. edición, 1991, página 663.

³ Commentaries on the Law of England, vol. I, edición príncipe de 1765, 1769 por The University of Chicago Press, 1979, pag. 72

⁴ Hector Fix Zamudio. El derecho de la Constitución y su fuerza Normativa. Página 340.

""en el Estado de Derecho uno de los postulados fundamentales es el del respeto por la ley, el de la vigencia de la ley, el del imperio de la ley. Las leyes no pueden seguir siendo diagnósticos, no pueden seguir siendo sueños, no pueden seguir siendo buenas intenciones, no pueden seguir siendo románticas declaraciones. Una ley es por definición una norma jurídica de obligatorio cumplimiento, entonces, lo que estamos haciendo aquí es expresar eso, porque no podemos seguir construyendo carreteras a base de decir que se ordenan carreteras. Pero siquiera permitir la posibilidad, para mi inimaginable de que la ley pueda seguir siendo algo que el Congreso decreta, pero que el gobierno se reserva el derecho de cumplir o no cumplir, según considere que es conveniente, oportuno o financieramente viable, me parece absolutamente inaceptable".

En la Ponencia para Segundo Debate ante la Plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente, se dijo que "la acción de cumplimiento tiene el propósito de combatir la falta de actividad de la administración. Son frecuentes los casos en los cuales pese a existir un clarísimo deber para que las autoridades desarrollen una determinada acción de beneficio particular o colectivo, las mismas se abstienen de hacerlo. El particular afectado podría entonces acudir a esta acción para exigir el cumplimiento del deber omitido" (Gaceta Constitucional No. 57).

El objeto y finalidad de esta acción es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, e incluso a los servidores públicos, la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo y que es omitido por la autoridad, o el particular cuando asume este carácter. De esta manera, la referida acción se encamina a procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, lo cual conlleva la concreción de principios medulares del Estado Social de Derecho, que tienden a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo.

En conclusión, la acción de cumplimiento que consagra el artículo 87 de la Constitución, es el derecho que se le confiere a toda persona, natural o jurídica, pública o privada, en cuanto titular de potestades e intereses jurídicos activos frente a las autoridades públicas y aún de los particulares que ejerzan funciones de esta índole, y no meramente destinataria de situaciones pasivas, concretadas en deberes, obligaciones o estados de sujeción, demandados en razón de los intereses públicos o sociales, para poner en movimiento la actividad jurisdiccional del Estado, mediante la formulación de una pretensión dirigida a obtener el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a una autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos.

El referido derecho se nutre del principio constitucional de la efectividad de los derechos que es anejo al Estado Social de Derecho, pues si éste busca crear unas condiciones materiales de existencia que aseguren una vida en condiciones dignas y justas a los integrantes de la comunidad, y la acción de los poderes públicos para lograr estos propósitos se traducen en leyes y actos

administrativos, toda persona como integrante de ésta, en ejercicio del derecho de participación política e interesado en que dichos cometidos materiales se realicen, tiene un poder activo para instar el cumplimiento de dichas leyes y actos, acudiendo para ello al ejercicio de una acción judicial.

3. Examen de los cargos

Primer Cargo. Violación del artículo 152 de la Constitución por no haberse tramitado la Ley 393 de 1997 como estatutaria.

1. Según uno de los demandantes, la Ley 393 de 1997 debió tramitarse como ley estatutaria, dado que se ocupa de regular una acción creada por el Constituyente con el fin de proteger derechos fundamentales.

2. Con respecto a la materia que es propia de las leyes estatutarias, la Corte ha fijado su criterio en los siguientes términos:

En la sentencia No. C-425 de 1994, con ponencia del Magistrado Doctor Jose Gregorio Hernández Galindo, se indicó:

“La Constitución Política de 1991 introdujo la modalidad de las leyes estatutarias para regular algunas materias respecto de las cuales quiso el Constituyente dar cabida al establecimiento de conjuntos normativos armónicos e integrales, caracterizados por una mayor estabilidad que la de las leyes ordinarias, por un nivel superior respecto de estas, por una más exigente tramitación y por la certeza inicial y plena acerca de su constitucionalidad”.

“Estas materias son las señaladas en el artículo 152 de la Constitución, a cuyo tenor, el Congreso de la República regulará, mediante las expresadas leyes, los derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; la administración de justicia; la organización y régimen de los partidos y movimientos políticos; el estatuto de la oposición y las funciones electorales; las instituciones y mecanismos de participación ciudadana y los estados de excepción”.

“La propia Carta ha diferenciado esta clase de leyes no solamente por los especiales asuntos de los cuales se ocupan y por su jerarquía, sino por el trámite agravado que su aprobación, modificación o derogación demandan: mayoría absoluta de los miembros del Congreso, expedición dentro de una misma legislatura y revisión previa por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto, antes de su sanción por el Presidente de la República (artículos 153 y 241-8 de la Constitución Política)”.

“En cuanto se refiere a derechos fundamentales, esta Corte ha destacado que la reserva constitucional de su regulación por el trámite calificado, propio de la ley estatutaria, no supone que toda norma atinente a ellos deba

necesariamente ser objeto del exigente proceso aludido, pues una tesis extrema al respecto vaciaría la competencia del legislador ordinario”.

“Sobre el particular, ha sido reiterada la jurisprudencia en el sentido de que estas leyes estatutarias están encargadas de desarrollar los textos constitucionales que reconocen y garantizan los derechos fundamentales, pero que no fueron creadas dentro del ordenamiento con el fin de regular en forma exhaustiva y casuística cualquier evento ligado a ellos, pues, de algún modo, toda la legislación, de manera más o menos lejana, se ve precisada a tocar aspectos que con ese tema se relacionan (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencias C-013 del 21 de enero de 1993 MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-311 del 7 de julio de 1994, MP. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa)”.

“Ha preferido la Corte, entonces, inclinarse por una interpretación estricta, en cuya virtud, “cuando de la regulación de un derecho fundamental se trata, la exigencia de que se realice mediante una ley estatutaria debe entenderse limitada a los contenidos más cercanos al núcleo esencial de ese derecho” (Cfr. Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia C-408 del 15 de septiembre de 1994. MP. Dr. Fabio Morón Díaz)”.

Igualmente la Corte se ocupó del tema, al examinar la constitucionalidad de la Ley 333 de 1996, “por la cual se establecen las normas de extinción de dominio sobre bienes adquiridos en forma ilícita”. En esa ocasión se dijo:

“Ha de reiterarse que, si bien es cierto el artículo 152 de la Constitución Política exige el trámite de ley estatutaria para la regulación de los derechos fundamentales y de los mecanismos mediante los cuales ellos se protegen, lo que implica el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 153 ibídem -mayoría absoluta de los miembros del Congreso, trámite dentro de una sola legislatura y revisión previa de esta Corte-, no todo cuanto se refiere a tales derechos afecta su núcleo esencial, ni toda disposición del orden jurídico alusiva a ellos tiene que sufrir tan especial trámite”.

(....)

“La jurisprudencia constitucional ha advertido que si una norma legal contiene, desde el punto de vista material, cláusulas que afecten, restrinjan, limiten o condicionen el núcleo esencial de derechos fundamentales, el trámite de ley estatutaria no puede evadirse, y ello es lógico por cuanto, según el artículo 152 de la Constitución Política, es esa jerarquía normativa la única que, después de la propia Constitución, goza de aptitud para el señalado efecto, siempre que se sujete a sus mandatos”.

3. La Ley 393 de 1997, se ocupa de desarrollar y reglamentar el artículo 87 de la Constitución, es decir, la acción de cumplimiento. Cabría preguntarse, cuáles son los derechos que protege dicha acción, y además, cuál es el tipo de ley a través de la cual debe ser regulada ésta?

Es preciso indicar que la acción de cumplimiento, regulada por el artículo 87 se encuentra consagrada en el Capítulo 4, titulado “De la Protección y Aplicación de los Derechos”, que hace parte del Título II de la Constitución, que trata “De Los Derechos, Las Garantías y Los Deberes”. De conformidad con el artículo 152 de la Carta Política, mediante las leyes estatutarias el Congreso regulará, entre otras materias, los “a) *Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección...*”.

La acción de cumplimiento está orientada a darle eficacia al ordenamiento jurídico a través de la exigencia a las autoridades y a los particulares que desempeñen funciones públicas, de ejecutar materialmente las normas contenidas en las leyes y lo ordenado en los actos administrativos, sin que por ello deba asumirse que está de por medio o comprometido un derecho constitucional fundamental.

Por su naturaleza la Ley 393 de 1997 es un estatuto de carácter procedimental que desarrolla el artículo 87 constitucional, fijando los principios, los requisitos y el procedimiento propios de la acción de cumplimiento.

Siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación en lo relativo a la naturaleza de las leyes estatutarias, la ley acusada, a juicio de la Corte, tiene el carácter de ordinaria y como tal sufrió el trámite de rigor, pues su materia no corresponde a uno de aquellos recursos destinados a la protección de los derechos fundamentales de las personas. En efecto, el objeto de la ley no consiste en regular o establecer limitaciones o restricciones a derechos constitucionales fundamentales que la Carta Política haya garantizado pura y simplemente. Mediante la expedición de dicha ley sólo se pretende regular los mecanismos institucionales y procesales para desarrollar una norma constitucional que, de suyo y expresamente, consagró un mecanismo para hacer efectivo el cumplimiento de las normas legales y de los actos administrativos.

No son, pues, las normas de la Ley 393 de 1997 las que introducen o crean en el ordenamiento jurídico colombiano la institución de la acción de cumplimiento, ni tampoco las que determinan su objeto y el sujeto activo y pasivo de la misma; es el mismo Constituyente. Las referidas normas establecen las reglas de procedimiento que la hacen viable, sin afectar, menoscabar o restringir el núcleo esencial de los derechos fundamentales.

Con miras a desarrollar el mandato constitucional del artículo 87, no era necesario que Ley 393 se tramitara como ley estatutaria, pues materias tales como precisar los alcances de la acción de cumplimiento, los requisitos para el ejercicio de ésta, el juez competente para conocer de ella y la regulación de las reglas de procedimiento, no corresponden a asuntos que atañan a la reglamentación de los recursos para la protección de los derechos constitucionales fundamentales.

No se trata pues, ni de regular la institución de las acciones de cumplimiento, ya que ello lo hace expresa y categóricamente el artículo 87 constitucional, ni de un mecanismo de protección de derechos fundamentales, porque como lo reconoció esta Corte en la sentencia No. SU-476 de 1997 la acción de cumplimiento no protege derechos fundamentales en forma específica.

En efecto, la misma Ley 393 de 1997 en su artículo 9o. señala que la acción de cumplimiento es improcedente cuando de lo que se trate sea de la protección de derechos fundamentales, pues de acudirse a dicha acción con este propósito a la respectiva solicitud debe dársele el trámite prevalente correspondiente a la acción de tutela.

4. Con fundamento en lo anterior, concluye esta Corporación que el cargo no es procedente, por cuanto la Ley 393 de 1997 corresponde a una de aquellas denominadas ordinarias, pues la acción de cumplimiento no se consagró como instrumento para proteger derechos fundamentales. En tal virtud, su materia no corresponde a aquellas que en los términos del artículo 152 de la Constitución deba ser regulada mediante ley estatutaria.

Segundo Cargo. Inconstitucionalidad de los artículos 1º y 3º de la Ley 393 de 1997.

1. Se hace el análisis de constitucionalidad de los mencionados artículos en forma conjunta, en atención a que los cargos de los demandantes se refieren específicamente a la competencia de los jueces de lo contencioso administrativo para conocer de las acciones de cumplimiento.

Advierte la Corte que se estudiará la constitucionalidad de la totalidad de los artículos 1º y 3º, por la circunstancia de la unidad material que su estructura normativa presenta.

2. La censura de uno de los actores estriba en que, a su juicio, es inconstitucional la expresión demandada del artículo 1º en referencia, porque se atribuyó a la jurisdicción de lo contencioso administrativo la competencia para conocer de la acción de cumplimiento, cuando el espíritu de la norma constitucional (artículo 87) es el de que dicha acción pueda ser conocida por cualquier autoridad judicial.

Otro de los actores estima que es inconstitucional el artículo 3o. de la ley, en cuanto radica en el Tribunal Contencioso Administrativo del departamento al cual pertenezca el Juzgado Administrativo, la competencia para conocer de la acción de cumplimiento en segunda instancia, porque se restringe el acceso a la justicia, cuando se trate de demandantes residentes en sitios alejados de la capital del departamento.

Así mismo, sostiene que el párrafo de dicho artículo es inconstitucional en la medida en que establece que el Consejo de Estado será competente para conocer en segunda instancia exclusivamente de las acciones dirigidas al cumplimiento

de un acto administrativo, dejando sin oportunidad procesal a quienes demanden en el cumplimiento de normas con fuerza material de ley.

3. El artículo 1º se ajusta a la Constitución, en cuanto señala que toda persona es titular de la acción de cumplimiento, pues la norma del artículo 87 al respecto no ofrece duda. Por consiguiente, dicha acción la puede ejercitar cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada y aún los servidores públicos.

Cuando dicha disposición señala que el objeto de la acción es hacer efectivo el cumplimiento “de normas aplicables con fuerza material de ley”, está indicando que se trata de hacer efectivos mandatos del legislador, provenientes del Congreso o del Gobierno en ejercicio de funciones legislativas, cuyo contenido corresponde a normas de carácter general, impersonal y abstracto. También expresa la referida disposición que la acción en referencia está diseñada para hacer efectivo el cumplimiento de actos administrativos, sin especificar si son de contenido general o particular; por ello hay que entender que aquella procede contra toda clase de actos administrativos, en las condiciones que la misma ley prescribe.

4. En el auto No. AC-01 del 10 de diciembre de 1992 de la Sala Plena de la Corporación, MP. Dr. Simón Rodríguez Rodríguez, luego de analizar los antecedentes de la acción de cumplimiento en la Asamblea Nacional Constituyente se llegó a la conclusión de que la Constitución no hace un señalamiento específico de cuál es la autoridad judicial competente para conocer de la acción de cumplimiento y que, por lo tanto, había que entender que el señalamiento de esta quedaba librada a la regulación del legislador.

El legislador cumplió con su cometido de determinar las autoridades judiciales competentes para conocer de las acciones de cumplimiento, al expedir la Ley No. 270 de 1996 estatutaria de la administración de justicia, que en su artículo 197 dispuso:

"Las competencias de los jueces administrativos estarán previstas en el Código Contencioso Administrativo, las cuales no incluirán las de tramitar y decidir acciones de nulidad contra actos administrativos de carácter general. Mientras se establezcan sus competencias, los Jueces Administrativos podrán conocer de las acciones de tutela, de las acciones de cumplimiento según las competencias que determina la ley y podrán ser comisionados por el Consejo de Estado o por los Tribunales Administrativos para la práctica de pruebas. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura reglamentará los aspectos procesales de esta última atribución" (negritas y subrayas fuera de texto).

Cabe observar que esta norma fue objeto de control previo de constitucionalidad, y fue declarada exequible mediante la sentencia No. C-037 de 1996, con fundamento en las siguientes consideraciones:

"Este precepto se ajusta a los postulados contenidos en la Carta Política, pues (...) al legislador le compete la creación y la fijación del régimen de los distintos despachos judiciales, entre los que se encuentran los juzgados administrativos. En iguales términos y teniendo presente lo señalado en esta providencia, los aspectos procesales relativos al funcionamiento de ese tipo de juzgados deben ser definidos en una ley ordinaria, expedida bajo los lineamientos del artículo 150-2 de la Carta Política".

Es evidente que el legislador está investido por la Constitución de la atribución de señalar las formalidades de procedimiento que deben observarse para garantizar el debido proceso y las competencias de las autoridades judiciales que deban conocer de las respectivas causas, con excepción de aquellas que están directamente asignadas por el Constituyente. Por lo tanto, no puede resultar exótico que el legislador haya determinado que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es la competente para conocer y tramitar las acciones de cumplimiento, en la forma prevista por las normas acusadas, más aún si se tiene en cuenta: a) que el artículo 87 no especifica la autoridad judicial competente para conocer de la acción de cumplimiento; b) que el señalamiento de la competencia es un elemento integral del debido proceso (artículo 29 CP.); c) que corresponde al legislador ordinario expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas (artículo 150-23 CP.); d) que el legislador está facultado para determinar tanto la organización como el funcionamiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como las competencias que se deben asignar a los órganos o corporaciones que la conforman (artículos 236, 237 y 238 CP.), y e) que no puede desconocerse que a la administración se le han asignado una serie de cometidos de naturaleza administrativa, que conllevan necesariamente la ejecución de la ley y de los actos que se dicten en desarrollo de esta, y que constitucionalmente el control de la actividad de la administración corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En tal virtud, resulta racional asignar el control del cumplimiento de las normas con fuerza materia de ley y de los actos administrativos, a dicha jurisdicción.

Cabe destacar, en cuanto al párrafo transitorio del artículo 3º, que su preceptiva regula una situación meramente temporal, pues tiende a remediar el problema derivado de la creación y puesta en funcionamiento de los juzgados administrativos; ello hacía necesario que el legislador, en procura de hacer efectivo el derecho a ejercer las acciones de cumplimiento, determinara en forma provisional, que la competencia para conocer de dichas acciones en primera instancia, quedará radicada en cabeza de los Tribunales Administrativos, y la segunda en el Consejo de Estado.

No se vulnera el derecho de acceso a la justicia con la asignación de la competencia en los Tribunales Contencioso Administrativos, porque aquél se garantiza en la medida en que las personas no tienen que acudir directa y personalmente ante los respectivos tribunales a ejercer su derecho a incoar la acción de cumplimiento, porque pueden remitir, previa autenticación ante juez o notario del lugar de su residencia, la respectiva demanda, según las reglas

previstas para la presentación de la demanda en el Código Contencioso Administrativo, cuando el demandante no resida en la sede del Tribunal.

El párrafo del artículo 3° determina que sólo habrá segunda instancia ante el Consejo de Estado, en aquellos casos en que se trate de acciones dirigidas al cumplimiento de un acto administrativo, con lo cual se excluye la posibilidad de impugnar las decisiones de los Tribunales Administrativos, en tratándose de acciones de cumplimiento dirigidas a obtener el cumplimiento efectivo de normas aplicables con fuerza material de ley.

Según los términos del artículo 87, el objetivo de la acción de cumplimiento es el de asegurar la realización y ejecución tanto de la ley como de los actos administrativos que expidan las autoridades. La regulación tanto de las autoridades que son competentes para conocer de dicha acción, como el procedimiento para su trámite, corresponde al legislador. Dentro de este procedimiento naturalmente se comprende lo relativo a los recursos que pueden interponerse contra las sentencias que profieran las autoridades judiciales en primera instancia, conforme al artículo 31 constitucional, según el cual “toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que establezca la ley”.

Si el legislador en la norma cuestionada ha instituido el recurso de impugnación en relación con las sentencias que recaen sobre acciones dirigidas al cumplimiento de actos administrativos, no encuentra la Sala una justificación objetiva, racional y razonable para que se hubiera excluido la posibilidad de dicho recurso respecto de las sentencias relativas a las acciones encaminadas al cumplimiento de normas con fuerza material de ley.

No cabe duda, entonces, que la disposición impugnada viola el principio de igualdad, porque se está dando un tratamiento preferencial y privilegiado a aquellas personas que interpongan acciones para hacer efectivo el cumplimiento de actos administrativos, en cuanto se les concede la facultad de impugnar la sentencia de primera instancia, y en cambio se les da un tratamiento diferente, desigual, discriminatorio y desproporcionado a quienes ejercen acciones de cumplimiento respecto de normas con fuerza material de ley, carente de toda justificación.

En razón de lo anterior, se declararán exequibles el artículo 1° y el artículo 3°, salvo la expresión "tratándose de acciones dirigidas al cumplimiento de un acto administrativo" a la cual alude el párrafo de dicha norma, que se declarará inexecutable.

Tercer Cargo. Artículo 5° - Autoridad contra la cual se dirige la acción de cumplimiento.

Según el demandante, la expresión "autoridad administrativa" contenida en la norma acusada, vulnera el artículo 87 de la Carta Política, en la medida en que

restringe la posibilidad de ejercer la acción de cumplimiento, pues se la consagra exclusivamente contra las autoridades pertenecientes a la rama ejecutiva del poder público, cuando la intención del Constituyente fue que la acción pudiese ser ejercida contra cualquier autoridad renuente a cumplir la ley o un acto administrativo, sin distinción alguna.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo acusado, la acción de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad administrativa a la que corresponda el cumplimiento de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo.

No obstante la limitación que establece dicho precepto, en cuanto a que sólo puede ser sujeto pasivo de la acción la autoridad administrativa, otras disposiciones de la ley al referirse a la autoridad respecto de la cual procede esta acción, permiten su ejercicio ante la autoridad pública en general, sin restringir su alcance.

En efecto, el artículo 1o., en desarrollo del artículo 87 constitucional, al definir el objeto de la acción de cumplimiento, legitima a toda persona para acudir ante la autoridad judicial competente para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos, sin hacer distinción en cuanto a la autoridad legitimada por pasiva en el proceso, es decir, contra la cual se pueda ejercer la acción de cumplimiento.

Por su parte, el artículo 5º comienza con el siguiente título: "Autoridad pública contra quien se dirige". Se trata entonces, de una norma de carácter afirmativo, en el sentido de que procede contra este tipo de autoridad pública, pero no exclusivamente contra la administrativa, como lo dispone el contenido del artículo 5o., porque en la medida en que el constituyente no diferenció la autoridad contra la cual procede la acción, ni le impuso limitaciones a ello, mal puede el legislador hacerlo con violación de los derechos de las personas. Y es que, son las autoridades públicas en general, y no sólo las administrativas, a quienes les corresponde cumplir lo dispuesto en las leyes y en los actos administrativos; son ellas las destinatarias normales de un sinnúmero de leyes que les imponen el cumplimiento de específicas tareas, que naturalmente conllevan la ejecución o el cumplimiento de la ley. Y a ello hay que agregar, que los actos administrativos, generales o particulares, constituyen una forma de concreción de la ley y de ejecución de la misma, razón por la cual es deber de las autoridades públicas en general, asegurar su efectivo cumplimiento.

Adicionalmente, es preciso indicar que en forma directa, concreta y específica, el artículo 8o. de la Ley 393 de 1997 dispone que "*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*".

No ofrece duda a la Sala que, conforme a esta disposición, y a lo preceptuado en el ordenamiento superior, la acción de cumplimiento tiene como destinatario o sujeto pasivo procesal, a la autoridad renuente en general, en el cumplimiento de la ley o del acto administrativo.

En efecto, una interpretación armónica de las disposiciones antes mencionadas, conduce a que la acción de cumplimiento procede de modo general contra cualquier autoridad que incumpla la ley o un acto administrativo, sin que importe la rama del poder público a la cual pertenezca, y sin que pueda limitarse su ejercicio respecto de aquellas que tienen la calidad de administrativas.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la norma citada no excluye a ninguna autoridad de la acción, como tampoco califica a la autoridad o sujeto contra el cual se dirige la pretensión correspondiente, la expresión "administrativa" contenida en el artículo 5o. de la Ley 393 de 1997 es contraria al ordenamiento constitucional (artículo 87), razón por la cual se declarará inexecutable, como así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

Cuarto Cargo. Inciso segundo del artículo 2º - Competencia para resolver acciones de cumplimiento y limitación a la facultad del juez de interpretar las omisiones de las autoridades públicas.

Esta norma, en su inciso final, en cuanto establece como regla básica que la interpretación del no cumplimiento, por parte del juez o tribunal que conozca del asunto, será restrictiva y sólo procederá cuando el mismo es evidente, se considera inconstitucional por limitar el ejercicio de la acción de cumplimiento, al señalarle a la autoridad judicial la manera como debe juzgar si existió o no la renuencia de la autoridad a cumplir la ley o el acto administrativo.

Como antes quedó expresado, el artículo 87 de la Constitución consagra el derecho procesal abstracto de toda persona para acudir ante el juez en demanda del efectivo cumplimiento de una ley o un acto administrativo, que es omitido por la autoridad o el particular investido de funciones públicas a quienes compete su ejecución o realización. Es de observar, que en este caso el particular se asimila a la autoridad, en cuanto tiene potestad de mando y puede en consecuencia expedir actos que obligan a las personas y exigir que esto se cumplan.

Es condición para la prosperidad de la acción, determinar que existe un deber u obligación que la referida autoridad debe cumplir, bien se origine éste de la propia ley o de la aplicación concreta de ésta, plasmada en un acto administrativo. Significa esto, que el aspecto central de la controversia necesariamente va a versar sobre el extremo de si la autoridad contra la cual se dirige la demanda incumplió o no el referido deber. Por lo tanto, la apreciación y evaluación sobre si existió o no el incumplimiento, mediante el análisis probatorio correspondiente y el ámbito y alcance de las obligaciones que se imponen a la autoridad, compete exclusivamente al juez dentro del ámbito de la

autonomía e independencia funcionales de que está investido conforme a la Constitución, razón por la cual no le es permitido al legislador ingerir en una cuestión que es propia de la actividad de juzgar que corresponde al juez y que debe ejercer con completa autonomía e independencia (artículo 228 de la C.P.).

Avalar la norma en referencia implicaría ni más ni menos que el legislador mediante el señalamiento de unas reglas que condicionan el ejercicio de la labor o actividad de juzgamiento, invadiera la órbita de tales atribuciones que les corresponde a los jueces, lo cual está vedado conforme a la preceptiva del numeral uno del artículo 136 de la Constitución que prohíbe al Congreso y a cada una de sus Cámaras “inmiscuirse, por medio de resoluciones o de leyes en asuntos de competencia privativa de otras autoridades”.

Igualmente la norma acusada en cuanto impone la anotada restricción al juez, condiciona y limita la actividad de juzgamiento de éste hasta el punto de que al analizar la situación de incumplimiento de la autoridad desatienda el principio de la prevalencia del derecho sustancial que adquiere especial relevancia constitucional por la necesidad de garantizar el derecho constitucional que tienen todas las personas a que se cumplan las leyes y los actos administrativos. La observancia estricta de dicho principio demanda que el juez tenga un amplio poder discrecional, aunque no arbitrario, para determinar en cada caso si existió o no el referido incumplimiento, mediante el análisis de la respectiva situación desde el punto de vista fáctico y jurídico.

De otra parte, entiende la Sala que el deber de cumplir una norma legal o un acto administrativo no admite gradaciones, esto es, la autoridad cumple o no cumple, y naturalmente, no cumple o incumple a medias; el incumplimiento es algo que debe ser apreciado dentro de la autonomía e independencia del juez para juzgar en el caso concreto. De este modo, no aparecen legítimos ni razonables los condicionamientos que se imponen a la actividad de juzgamiento, en el sentido de que la interpretación del incumplimiento deba ser estricta y que, además, éste resulte evidente.

La interpretación que el legislador hace de los textos constitucionales, únicamente, como es obvio, se reduce al campo de la propia legislación; por consiguiente, no puede invadir el ámbito propio de la regla diseñada por el Constituyente. En estas circunstancias, no es admisible que el legislador haya establecido unos condicionamientos, que no se deducen del texto constitucional y que indudablemente restringen el ejercicio de la acción de cumplimiento y la autonomía de juzgamiento del juez.

En vista de las razones expuestas, se declarará la inexecutable del inciso final del artículo 2º de la Ley.

Quinto Cargo. Párrafo del artículo 9º - Acción de cumplimiento respecto de normas que establezcan gastos.

Sostienen los demandantes que la limitación que establece la ley a la acción de cumplimiento, consistente en su improcedencia para perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos, viola el artículo 87 de la Carta que no distingue a este respecto entre leyes o actos administrativos que contemplen gastos y leyes y actos administrativos que no lo hacen.

En los antecedentes de la disposición constitucional se da cuenta del debate que sobre el particular se suscitó (Acta del 6 de mayo de 1991 de la Asamblea Nacional Constituyente). El texto adoptado, sin embargo, expresamente no se refiere a la limitación introducida por el Legislador. De la ausencia literal de restricciones aplicables a un enunciado constitucional, no se sigue siempre que la limitación de orden legal sea en todo caso inconstitucional, puesto que la misma puede resultar imperiosa a partir de una interpretación sistemática de la Constitución. En el campo de los derechos fundamentales, las restricciones o limitaciones que se originen en la ley, en principio no se rechazan, sino que su validez se hace depender de que las mismas no afecten su núcleo esencial y que, además, sean razonables y proporcionadas. De otra parte, existen reglas o prohibiciones constitucionales que no admiten restricción alguna por parte del legislador, como es el caso, entre otras, de la interdicción de la pena de muerte y la censura.

La Corte no encuentra que la Constitución impida al legislador encargado de darle desarrollo procesal a la acción de cumplimiento, contemplar algunas restricciones que sean necesarias para tipificarla de manera adecuada de suerte que responda a la concepción que surge de aquélla.

Es evidente que si el requisito constitucional para estimar una acción de cumplimiento se concreta en la omisión de un deber, escapa a esta acción la impugnación de conductas que carezcan de obligatoriedad, máxime en los casos en los cuales la Constitución concede un margen de libertad de acción o atribuye a un órgano una competencia específica de ejecución condicionada.

Las órdenes de gasto contenidas en las leyes, por sí mismas, no generan constitucionalmente a cargo del Congreso o de la administración, correlativos deberes de gasto. No puede, en consecuencia, extenderse a este componente de las normas legales, la acción de cumplimiento. La aprobación legislativa de un gasto es condición necesaria, pero no suficiente para poder llevarlo a cabo. En efecto, según el artículo 345 de la CP., no puede hacerse erogación alguna con cargo al Tesoro que no se halle incluida en la ley de presupuesto. Igualmente, corresponde al Gobierno decidir libremente qué gastos ordenados por las leyes se incluyen en el respectivo proyecto de presupuesto (artículo 346 CP.).

Finalmente, las partidas incorporadas en la ley anual de presupuesto, no corresponden a gastos que “inevitablemente” deban efectuarse por la administración, puesto que ese carácter es el de constituir “autorizaciones máximas de gasto”. El artículo 347 de la Carta Política, en punto a las apropiaciones del presupuesto precisa que en ellas se contiene “la totalidad de los gastos que el Estado *pretenda* realizar durante la vigencia fiscal respectiva”.

De ninguna manera se deriva de la Constitución el deber o la obligación de gastar, aún respecto de las apropiaciones presupuestales aprobadas por el Congreso.

En el marco de la acción de cumplimiento, facultar al juez para que el gasto previsto en una ley se incorpore en la ley de presupuesto o que la partida que en ésta se contempla se ejecute, quebranta el sistema presupuestal diseñado por el Constituyente, lo mismo que el orden de competencias y procedimientos que lo sustentan. La acción de cumplimiento tiene un campo propio en el que ampliamente puede desplegar su virtualidad. La eficacia del novedoso mecanismo debe garantizarse y promoverse por la ley. Sin embargo, ello no puede perseguirse a costa de alterar las restantes instituciones y mecanismos constitucionales. Por lo demás, resulta insólita la pretensión que se expresa con la fórmula según la cual "todo gasto ordenado por las normas legales habrá de ejecutarse", que pretende erigir un sistema presupuestal inflexible, apto para servir de escarmiento al abuso o ligereza de la democracia que ordena gastos que a la postre no se realizan. Los recursos del erario provienen de los impuestos de los ciudadanos. De su manejo desordenado y descuidado no puede surgir la receta para curar el mal que con razón se censura.

Por lo anterior, se declarará exequible el párrafo del artículo 9º de la ley.

VI. DECISION

En razón a lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional obrando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE :

Primero. Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 393 de 1997, "por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política", en cuanto no se configuró el vicio de procedimiento alegado.

Segundo. Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 1º y el artículo 3º de la Ley 393 de 1997, salvo la expresión "tratándose de acciones dirigidas al cumplimiento de un acto administrativo" a la cual alude el párrafo de dicha disposición, que se declara **INEXEQUIBLE**.

Tercero. Declarar **INEXEQUIBLES** el inciso final del artículo 2º y la expresión "administrativa" contenida en el artículo 5º de la Ley 393 de 1997.

Cuarto. Declarar **EXEQUIBLE** el párrafo del artículo 9o. de la Ley 393 de 1997.

Cópiese, comuníquese, notifíquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

VLADIMIRO NARANJO MESA
Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL
Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ
Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA
Magistrado

CARMENZA ISAZA GOMEZ
Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLER
Magistrado

FABIO MORON DIAZ
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia C-157/98

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Autoridad contra quien se dirige/SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD CONDICIONADA (Salvamento de voto)

Consideramos que la decisión que ha debido adoptarse, conforme a lo propuesto inicialmente en la Ponencia, era la de declarar exequible la expresión "autoridad administrativa" contenida en el art. 5 de la ley 393/97, bajo la condición de que se entendiera que la acción de cumplimiento no sólo puede dirigirse contra la autoridad administrativa, sino contra cualquier autoridad a quien corresponda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o acto administrativo. Por lo tanto, estimamos que no era procedente declarar inexecutable la aludida expresión "administrativa". No ofrece duda a la Sala que, conforme a esta disposición, la acción de cumplimiento tiene como destinatario o sujeto pasivo procesal a la autoridad renuente, en general, en el cumplimiento de la ley o del acto administrativo. En tal virtud, la norma no excluye a ninguna autoridad de la acción, como tampoco califica a la autoridad o sujeto contra el cual se dirige la pretensión correspondiente. En este orden de ideas y con las precisiones anotadas, se concluye que una interpretación armónica de las disposiciones antes mencionadas conduce a que la acción de cumplimiento procede de modo general contra cualquier autoridad que incumpla la ley o un acto administrativo, sin que importe la rama del poder público a la cual pertenezca. Por lo tanto, se declarará exequible el fragmento acusado del artículo 5º, bajo la condición de que se entienda que la acción de cumplimiento no sólo puede dirigirse contra la autoridad administrativa sino contra cualquier autoridad a quien corresponda el cumplimiento de una norma con fuerza materia de ley o acto administrativo.

Referencia: Expedientes D-1790, D-1793, D-1796, D-1798, D-1808, D-1810, D-1816, D-1817 y D-1819.

Acciones públicas de inconstitucionalidad contra los artículos 1o. (parcial), 2o. inciso segundo, 3o. (parcial), 5o. (parcial), 9o. parágrafo, y contra toda la Ley 393 de 1997, "Por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política".

Actores: Francisco Cuello Duarte, Luis Alonso Colmenares Rodríguez, Jorge Leyva Valenzuela, Franky Urrego Ortíz, Luis Carlos Zamora Reyes, Jaime Enrigue Lozano

Zamudio, Jorge Enrique Burgos Martínez y
Héctor García García

Con el respeto debido por la decisión mayoritaria, adoptada por la Sala Plena de la Corporación en el asunto de la referencia, procedemos a exponer las razones de nuestro salvamento de voto parcial a dicha decisión, en los siguientes términos:

1. Por decisión de la mayoría se declaró inexecutable la expresión “administrativa”, contenida en el art. 5 de la ley 393 de 1997, con fundamento en las siguientes consideraciones:

El artículo 1o. de la referida ley, en desarrollo del artículo 87 constitucional, al definir el objeto de la acción de cumplimiento, legitima a toda persona para acudir ante la autoridad judicial competente para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos, sin hacer distinción en cuanto a la autoridad legitimada por pasiva en el proceso, es decir, contra la cual se pueda ejercer la acción de cumplimiento.

“Por su parte, el artículo 5 comienza con el siguiente título: “Autoridad pública contra quien se dirige”. Se trata entonces, de una norma de carácter afirmativa, en el sentido de que procede contra este tipo de autoridad pública, pero no exclusivamente contra la administrativa, como lo dispone el contenido del artículo 5, porque en la medida en que el constituyente no diferenció la autoridad contra la cual procede la acción, ni le impuso limitaciones a ello, mal puede el legislador hacerlo con violación de los derechos de las personas. Y es que, son las autoridades públicas en general, y no sólo las administrativas, a quienes les corresponde cumplir lo dispuesto en las leyes y en los actos administrativos; son ellas las destinatarias normales de un sinnúmero de leyes que les imponen el cumplimiento de específicas tareas, que naturalmente conllevan la ejecución o el cumplimiento de la ley. Y a ello hay que agregar, que los actos administrativos, generales o particulares, constituyen una forma de concreción de la ley y de ejecución de la misma, razón por la cual es deber de las autoridades públicas en general, asegurar su efectivo cumplimiento”.

Adicionalmente el art. 8 de la ley dice que la acción de cumplimiento procede contra la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas de fuerza de ley o actos administrativos.

“No ofrece duda a la Sala que, conforme a esta disposición, y a lo preceptuado en el ordenamiento superior, la acción de cumplimiento tiene como destinatario o sujeto pasivo procesal, a la autoridad renuente en general, en el cumplimiento de la ley o del acto administrativo”

En consecuencia, como la norma constitucional no excluye a ninguna autoridad de la acción, como tampoco califica a la autoridad o sujeto contra el cual se dirige la pretensión correspondiente, la expresión “administrativa”, a que alude la norma del art. 5 en cuestión es inconstitucional.

2. Consideramos que la decisión que ha debido adoptarse, conforme a lo propuesto inicialmente en la Ponencia, era la de declarar exequible la expresión “autoridad administrativa” contenida en el art. 5 de la ley 393/97, bajo la condición de que se entendiera que la acción de cumplimiento no sólo puede dirigirse contra la autoridad administrativa, sino contra cualquier autoridad a quien corresponda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o acto administrativo. Por lo tanto, estimamos que no era procedente declarar inexecutable la aludida expresión “administrativa”.

En efecto, en el proyecto elaborado por los Ponentes se justificaba la decisión propuesta con fundamento en los siguientes razonamientos:

“Examinado el cargo, bajo la óptica limitada y restrictiva del demandante, esto es, referida exclusivamente a la norma del artículo 5º, habría que admitir su prosperidad. Sin embargo, a juicio de la Sala, el análisis de la situación planteada obliga a estudiar en conjunto la preceptiva de la ley 393/97, en cuanto desarrolla su naturaleza, objetivos y los alcances del ejercicio del derecho de acción, en la modalidad de cumplimiento de las leyes y de los actos administrativos. En efecto:

a) El artículo 1o. claramente define el objeto de la acción de cumplimiento, en el sentido de legitimar a toda persona para acudir ante la autoridad judicial competente para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos.”

“No hace distinción la norma, en cuanto a la autoridad legitimada por pasiva en el proceso, es decir, contra la cual se pueda ejercer la acción de cumplimiento”.

“b) El artículo 5º, encabezado con la expresión “Autoridad pública contra quien se dirige” la acción, no la restringe a la autoridad administrativa; la norma es mas bien afirmativa, en el sentido de que procede contra este tipo de autoridad, pero no exclusivamente contra ésta, porque el legislador partió del supuesto cierto de que las autoridades administrativas, a quienes les corresponde cumplir una variedad de cometidos administrativos, son las destinatarias normales de un sinnúmero de leyes administrativas que les imponen el cumplimiento de específicas tareas, que naturalmente conllevan la ejecución o el cumplimiento de la ley. Y si a ello agregamos, que los actos administrativos, generales o particulares, constituyen una forma de concreción de la ley y de ejecución de la misma, es deber de las autoridades administrativas asegurar su efectivo cumplimiento”.

“Conviene agregar que cuando se habla de autoridad administrativa, no se alude al aspecto orgánico, como sería el referido a los órganos que hacen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público, sino a quienes cumplen funciones administrativas, sin interesar para nada la rama del poder público a la cual pertenezca la autoridad”.

“En tal virtud, si eventualmente los jueces cumplen funciones administrativas, ellos pueden ser considerados como autoridad administrativa para efectos del ejercicio de la acción de cumplimiento. No obstante, cuando desarrollan función jurisdiccional y en consecuencia, aplican el derecho en los casos concretos de un proceso judicial, no es procedente a través de la acción de cumplimiento exigir el cumplimiento de la ley, por las siguientes razones:

El juez propiamente no es un funcionario ejecutor de la ley, simplemente actúa o revela la voluntad de la ley, en un caso concreto, con autoridad de cosa juzgada, a través de la fórmulas propias del proceso judicial;

Cuando el juez omite el cumplimiento de una actuación procesal y por lo tanto incumple la ley, el afectado con la omisión puede acudir a los diversos medios o recursos de protección judicial, e incluso a la acción de tutela cuando se evidencie una dilación manifiesta e injustificada; e igualmente, cuando el juez se rebela a aplicar la norma que corresponde en una situación concreta, el afectado puede acudir a dichos medios o recursos, y eventualmente a la acción de tutela cuando se configure una vía de hecho”.

“c) En forma directa, concreta y específica, el artículo 8o. de la Ley 393 de 1997 dispone:

"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".

“No ofrece duda a la Sala que, conforme a esta disposición, la acción de cumplimiento tiene como destinatario o sujeto pasivo procesal a la autoridad renuente, en general, en el cumplimiento de la ley o del acto administrativo. En tal virtud, la norma no excluye a ninguna autoridad de la acción, como tampoco califica a la autoridad o sujeto contra el cual se dirige la pretensión correspondiente”.

“En este orden de ideas y con las precisiones anotadas, se concluye que una interpretación armónica de las disposiciones antes mencionadas conduce a que la acción de cumplimiento procede de modo general contra cualquier autoridad que incumpla la ley o un acto administrativo, sin que importe la rama del poder público a la cual pertenezca”.

“Por lo tanto, se declarará exequible el fragmento acusado del artículo 5º, bajo la condición de que se entienda que la acción de cumplimiento no sólo puede dirigirse contra la autoridad administrativa sino contra cualquier autoridad a quien corresponda el cumplimiento de una norma con fuerza materia de ley o acto administrativo”.

3. Como puede observarse, existe cierta coincidencia en la motivación de la decisión mayoritaria y la que aparecía consignada en el proyecto de fallo. El motivo de la discrepancia obedeció a que consideramos que una interpretación armónica de los mencionados textos de la ley 393/97, conducía a declarar exequible lo acusado en forma condicionada, y no a declarar la inexecutable de la expresión “administrativa”.

Fecha *ut supra*,

ANTONIO BARRERA CARBONELL
Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA
Magistrado

Salvamento de voto a la Sentencia C-157/98

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Utilización para hacer efectivos mandatos constitucionales (Salvamento de voto)

Así como las personas tienen un derecho constitucional a que se cumplan las leyes y actos administrativos, con mayor razón tienen un derecho a que la Constitución se cumpla efectivamente, pues ella es la norma de normas de nuestro ordenamiento. Sin embargo, con la presente ley, tenemos la paradoja de que la norma superior -la Constitución- carece de un mecanismo judicial para su realización mientras que disposiciones de menor jerarquía, como las leyes y los actos administrativos, sí son susceptibles de ser realizadas gracias a la acción de cumplimiento.

Referencia: Salvamento de voto de la sentencia C-157 de 1998, que resuelve las demandas de varios ciudadanos contra varios artículos de la Ley 393 de 1997, “por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política.”

Con nuestro acostumbrado respeto, nos permitimos salvar nuestro voto de la presente sentencia, que declaró exequibles, sin efectuar mayores consideraciones, varios apartes de la Ley 393 de 1997, en los cuales se indica que la acción de cumplimiento procede en relación con normas con fuerza material de ley o acto administrativo. No podemos compartir esa determinación, ya que de esa manera la sentencia ha admitido, tácitamente, que esta acción no se puede invocar para el cumplimiento de los mandatos constitucionales, lo cual desconoce la vocación normativa de la Carta (CP art. 4º). Por ello, según nuestro criterio, la sentencia debió condicionar el alcance de los artículos 1º, 3º y 5º de la Ley 393 de 1997, en el sentido de que la acción de cumplimiento puede también ser utilizada para hacer efectivos los mandatos constitucionales.

La sentencia no justifica esa restricción de la presente acción a las normas con fuerza de ley o a los actos administrativos, pero tal vez el sustento sea una interpretación exegética del artículo 87 superior, según el cual este mecanismo judicial existe para “hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo”. Sin embargo, esa interpretación literal de la palabra “ley” no nos parece admisible, pues la Constitución es la norma de normas (CP art. 4º), lo cual significa no sólo que ella es superior a las otras disposiciones del ordenamiento sino también que es una norma, esto es, que sus contenidos deben ser aplicados directamente por los funcionarios judiciales y respetados por las autoridades y por los particulares. Por esa misma razón, esta Corporación ha señalado, en numerosas oportunidades, que cuando el artículo 230 señala que los jueces están sometidos al imperio de la ley, debe entenderse

que, con mayor razón están sometidos al imperio de la Constitución por ser ésta la norma de normas. Por ende, en estos casos una interpretación exegética de la palabra “ley” no sólo menoscaba la fuerza normativa de la Carta sino que además desconoce que uno de los fines esenciales del Estado es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (CP art. 2°).

Ahora bien, la Constitución no sólo contiene prohibiciones o reglas de competencia y organización pues el Constituyente también exige deberes positivos a los diversos órganos del Estado. Esto deriva de la propia naturaleza normativa de la Constitución y de la definición de Colombia como Estado social de derecho (CP arts. 1° y 4°), pues en un ordenamiento de esta naturaleza, las autoridades no sólo tienen deberes negativos o de abstención, como en el Estado liberal, sino que tienen obligaciones positivas o de hacer, las cuales son, en muchas ocasiones, la contrapartida de los derechos prestacionales de las personas. Por consiguiente, si las autoridades no realizan esas obligaciones, es natural que los particulares puedan recurrir a la acción de cumplimiento para hacer efectivo su derecho a la Constitución. En efecto, si se asume en todas sus consecuencias la fuerza normativa de la Carta y las consecuencias de la adopción del Estado social de derecho, es necesario concluir que los jueces pueden ser no sólo barreras para que las autoridades no violen por acción la Carta sino que, excepcionalmente, pueden llegar a representar una garantía del propio desarrollo de la Carta, por lo cual su función es también estimular la actividad de las otras autoridades para que se realicen efectivamente los principios y valores constitucionales. Por ende, ¿cuál es la razón para que la ley excluya de la acción de cumplimiento aquellos casos en donde una autoridad haya manifiestamente incumplido un deber constitucional?

Por todo lo anterior, consideramos que así como las personas tienen un derecho constitucional a que se cumplan las leyes y actos administrativos, como bien lo dice la presente sentencia, con mayor razón tienen un derecho a que la Constitución se cumpla efectivamente, pues ella es la norma de normas de nuestro ordenamiento. Sin embargo, con la presente ley, tenemos la paradoja de que la norma superior -la Constitución- carece de un mecanismo judicial para su realización mientras que disposiciones de menor jerarquía, como las leyes y los actos administrativos, sí son susceptibles de ser realizadas gracias a la acción de cumplimiento. Y lo más paradójico es que la Corte Constitucional, que es la guardiana de la integridad y supremacía de la Carta (CP art. 241), haya permitido esa especie de discriminación contra el cumplimiento de la propia Constitución.

Fecha ut supra.

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO
Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
Magistrado

Salvamento de voto a la Sentencia C-157/98

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Procedencia respecto de normas que establezcan gastos (Salvamento de voto)

Lo que se buscó en 1991 con la aprobación del artículo 87 de la Carta fue, justamente, contrarrestar el fenómeno de las numerosas normas expedidas en el país y consuetudinariamente incumplidas, incluyendo las que ordenaban gastos. Un Estado serio y consecuente opta por una de dos vías: cumple las leyes que decretan gastos, las cuales, en cuanto normas jurídicas, constituyen mandatos que deben tener efectividad en la vida real, o se abstiene de aprobar leyes de gastos si no hay recursos para efectuarlos. Pero lo que resulta de la norma enjuiciada, y del Fallo que nos ocupa, es exactamente lo contrario: que el Estado decreta gastos, sin límite ni medida -para acallar, por ejemplo, reclamos regionales, protestas populares, huelgas o críticas de la opinión pública-, y que se reserve el derecho de cumplir o no los compromisos contraídos. En síntesis, es lícito y constitucional el engaño a los gobernados, a quienes se ilusiona primero con leyes aprobatorias de gastos, se los desilusiona después con el incumplimiento de las mismas, y finalmente se los despoja del único mecanismo judicial del que los dotó el Constituyente para su defensa.

Referencia: Expedientes acumulados
D-1790, D-1793, D-1796, D-1798,
D-1808, D-1810, D-1816, D-1817 y
D-1819

Los suscritos magistrados, con el debido respeto, expresamos nuestro disenso acerca de la decisión adoptada en la Sentencia, en lo referente al párrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, que a nuestro juicio ha debido ser declarado inexecutable.

Dispone el indicado aparte normativo: "La acción regulada en la presente Ley (acción de cumplimiento) no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos".

Basta leer el artículo 87 de la Constitución para verificar que la distinción introducida por el legislador lo vulnera, y de manera ostensible, pues mientras aquél plasma un mecanismo orientado a hacer que se cumplan las leyes y actos administrativos en todos los campos, de manera general y sin exclusiones de ningún tipo, la norma de menor jerarquía entra a distinguir donde no lo hizo el Constituyente y hace improcedente la acción, sin fundamento constitucional alguno, cuando se trate de gastos.

Es evidente que la norma legal disminuye drásticamente el alcance del mandato superior y cambia su sentido, al punto de convertir la viabilidad del

instrumento en algo excepcional. La acción de cumplimiento, por virtud del párrafo en mención y ahora merced al respaldo de la Corte Constitucional, ha sido desvirtuada y reducida a su mínima expresión.

Dice la mayoría que "de la ausencia literal de restricciones aplicables a un enunciado constitucional no se sigue siempre que la limitación de orden legal sea en todo caso inconstitucional, puesto que la misma puede resultar imperiosa a partir de una interpretación sistemática de la Constitución".

No compartimos el argumento. En primer lugar, nada dentro del sistema instituido en 1991 limita la acción de cumplimiento en los términos concebidos por la disposición acusada. En segundo lugar, una cosa es interpretar sistemáticamente preceptos constitucionales existentes y otra muy distinta excusarse en tal método para forzar el sentido de la normatividad, creando proposiciones que, por hacerlos inocuos, contrarían los mandatos del Constituyente, o estableciendo reglas constitucionales que no existen.

La Corte Constitucional, en Sentencia C-531 del 11 de noviembre de 1993, con ponencia del H. Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, declaró inexecutable la definición legal plasmada en el Decreto 2591 de 1991 sobre el concepto "perjuicio irremediable", usado en el artículo 86 de la Constitución en el caso de la acción de tutela. Resolviendo con base en un criterio totalmente contrario al que ahora se acoge, la Sala Plena de la Corte dijo entonces que la definición legal, hallada por eso violatoria de la Constitución, había optado por sustituir la hipótesis abierta de carácter fáctico contemplada en la Constitución por un juicio hipotético sobre la eventualidad y alcance del perjuicio que podía concretarse.

"De mantenerse la definición legal -señaló la Sentencia- la norma constitucional de tipo abierto se convertiría en norma cerrada". Y añadió: "La conservación de la definición legal y su exequibilidad tendrían el efecto de modificar la naturaleza abierta de la norma constitucional. Se produciría de hecho una reforma constitucional a través de un procedimiento no permitido, lo que demuestra que el poder interpretativo propio del legislador ha trascendido la actividad puramente legislativa".

Los suscritos magistrados pensamos que el mismo fenómeno -y de manera mucho más protuberante- se ha configurado en el presente caso. A nadie escapa, por la sola confrontación de textos, que no es lo mismo decir, en una norma abierta, general y amplia -la constitucional- que "toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo", y expresar en un mandato restrictivo -el de la ley- que dicha acción "no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos".

El precepto legal contempla una excepción a la regla general. Esta, por su parte, fue plasmada en la Constitución Política. Y no necesitamos elucubrar demasiado sobre el tema de las competencias en un Estado de Derecho para

concluir que la única autoridad facultada para introducir excepciones a una norma es aquella que la expidió. O, en otros términos, que la disposición inferior no puede prever excepciones respecto de un precepto de superior jerarquía.

Señala el Fallo que las órdenes de gastos contenidas en las leyes "no generan constitucionalmente a cargo del Congreso o de la administración correlativos deberes de gastos" y que, en consecuencia, "no puede extenderse a este componente de las normas legales la acción de cumplimiento".

Afirma también que "la aprobación legislativa de un gasto es condición necesaria pero no suficiente para poder llevarlo a cabo", y cita el artículo 345 de la Constitución Política, según el cual no puede hacerse erogación alguna con cargo al Tesoro que no se halle incluida en la ley de presupuesto.

Consideramos que la argumentación expuesta carece de sentido lógico y desfigura las reglas constitucionales al respecto, pues confunde la exigencia que en efecto consagra el artículo 345 de la Carta para la realización de gastos -que se hallen previstos en el presupuesto- con la prohibición -en modo alguno deducida de las normas constitucionales- de acudir al mecanismo judicial de la acción de cumplimiento para lograr que lo aprobado por la ley sobre gastos se haga efectivo.

Lo que se buscó en 1991 con la aprobación del artículo 87 de la Carta fue, justamente, contrarrestar el fenómeno de las numerosas normas expedidas en el país y consuetudinariamente incumplidas, incluyendo las que ordenaban gastos. Un Estado serio y consecuente opta por una de dos vías: cumple las leyes que decretan gastos, las cuales, en cuanto normas jurídicas, constituyen mandatos que deben tener efectividad en la vida real, o se abstiene de aprobar leyes de gastos si no hay recursos para efectuarlos.

Pero lo que resulta de la norma enjuiciada, y del Fallo que nos ocupa, es exactamente lo contrario: que el Estado decrete gastos, sin límite ni medida -para acallar, por ejemplo, reclamos regionales, protestas populares, huelgas o críticas de la opinión pública-, y que se reserve el derecho de cumplir o no los compromisos contraídos. En síntesis, es lícito y constitucional el engaño a los gobernados, a quienes se ilusiona primero con leyes aprobatorias de gastos, se los desilusiona después con el incumplimiento de las mismas, y finalmente se los despoja del único mecanismo judicial del que los dotó el Constituyente para su defensa.

CARLOS GAVIRIA DIAZ
Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA
Magistrado

Fecha, ut supra

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-157/98

ACCION DE CUMPLIMIENTO-Autoridad contra quien se dirige (Salvamento parcial de voto)

*En el proyecto de la sentencia sometido a la consideración de la Sala Plena, se proponía declarar exequible la expresión "autoridad administrativa", siempre y cuando se entendiera que la acción de cumplimiento podía dirigirse **contra cualquier autoridad**, a quien correspondiera el cumplimiento de una norma, con fuerza material de ley o acto administrativo. En mi concepto, bastaba esa condición para precisar este aspecto, pues en el propio encabezado del artículo 5o. se despejaba cualquier duda al respecto. En efecto, allí se dice : "**Autoridad Pública** contra quien se dirige", y es claro que **autoridad pública** es un concepto general que abarca a toda clase de autoridades, y no sólo a las administrativas. Además, con una interpretación sistemática de las normas que contiene la ley, y en el propio inciso del artículo 5o. citado, se despejaba cualquier equívoco al respecto. En este inciso se habla de las autoridades, de manera general. Es decir, en el sentido apropiado de la autoridad pública contra la que se dirige la acción de cumplimiento.*

PRINCIPIO DE CONSERVACION DE LA NORMA-Desconocimiento (Salvamento parcial de voto)

No se tuvo en cuenta jurisprudencia reiterada de la Corte, sobre el principio de conservación de la norma, en el sentido de que el juez constitucional, en lo posible, debe respetar la decisión del legislador. Y que sólo cuando resulta claramente inconstitucional la norma o alguna de sus expresiones, y no es posible darle un contenido acorde con la Constitución, ella debe salir del ordenamiento jurídico. En la parte motiva del proyecto de sentencia, se explicaban las razones para declarar la exequibilidad condicionada de la expresión, dando aplicación a este principio. Razones que, en general, sirvieron para demostrar la inexequibilidad de la misma.

Respetuosamente consigno mi salvamento parcial de voto en relación con la decisión de declarar inexequible la palabra "*administrativa*" que estaba contenida en el artículo 5o. de la ley 393 de 1997. Las razones de mi discrepancia son las siguientes :

El artículo 5o. dice :

"Artículo 5o. Autoridad Pública contra quien se dirige. La Acción de Cumplimiento se dirigirá contra la autoridad (administrativa) a la que corresponda el cumplimiento de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo.

"... "

En el proyecto de la sentencia sometido a la consideración de la Sala Plena, se proponía declarar exequible la expresión "autoridad administrativa", siempre y cuando se entendiera que la acción de cumplimiento podía dirigirse **contra cualquier autoridad**, a quien correspondiera el cumplimiento de una norma, con fuerza material de ley o acto administrativo.

En mi concepto, bastaba esa condición para precisar este aspecto, pues en el propio encabezado del artículo 5o. se despejaba cualquier duda al respecto. En efecto, allí se dice : "Autoridad Pública contra quien se dirige", y es claro que autoridad pública es un concepto general que abarca a toda clase de autoridades, y no sólo a las administrativas.

Además, con una interpretación sistemática de las normas que contiene la ley, y en el propio inciso del artículo 5o. citado, se despejaba cualquier equívoco al respecto. En este inciso se habla de las autoridades, de manera general. Es decir, en el sentido apropiado de la autoridad pública contra la que se dirige la acción de cumplimiento.

Por estas razones, apoyé el proyecto de sentencia, en este aspecto, como fue puesto a consideración de la Sala, (que no fue aprobado por la mayoría), pues era suficiente el condicionamiento propuesto en la parte resolutive, que decía :

"Cuarto. Declárase EXEQUIBLE la expresión "autoridad administrativa" contenida en el artículo 5o, bajo la condición de que se entienda que la acción de cumplimiento no sólo puede dirigirse contra la autoridad administrativa sino contra cualquier autoridad a quien corresponda el cumplimiento de una norma con fuerza materia de ley o acto administrativo."

Comparando este proyecto de decisión condicionada, con la decisión contenida en la sentencia, se puede decir que aquél ofrecía mayor claridad en la interpretación de la clase de autoridad contra la que se dirige la acción de cumplimiento.

Por otra parte, no se tuvo en cuenta jurisprudencia reiterada de la Corte, sobre el principio de conservación de la norma, en el sentido de que el juez constitucional, en lo posible, debe respetar la decisión del legislador. Y que sólo cuando resulta claramente inconstitucional la norma o alguna de sus expresiones, y no es posible darle un contenido acorde con la Constitución, ella debe salir del ordenamiento jurídico. En la parte motiva del proyecto de sentencia, se explicaban las razones para declarar la exequibilidad condicionada de la expresión, dando aplicación a este principio. Razones que, en general, sirvieron para demostrar la inexecutable de la misma.

CARMENZA ISAZA DE GÓMEZ
Magistrada (E)