

LA NUEVA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO EN PERÚ Y SU COMPARACIÓN CON LA COLOMBIANA

HERNÁN ALEJANDRO OLANO GARCÍA*

Fecha de recepción: 1 de febrero de 2005

RESUMEN

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

* Santiago de Tunja, 1968. Abogado e historiador, especializado en derecho constitucional, derechos humanos, derecho canónico, bioética, docencia universitaria, liderazgo estratégico militar e historia del derecho. Magíster en relaciones internacionales y magíster en derecho canónico, ambos por la Pontificia Universidad Javeriana. Candidato a doctor en derecho canónico y PhD H.C. en historia. Fue secretario general de la Corte Constitucional de Colombia, director general jurídico del Ministerio del Interior y asesor del Despacho. Profesor asociado de derecho público y director de la revista *Dikaion* en la Universidad de La Sabana de Chía, Colombia. Director del grupo de investigación en derecho constitucional “Diego de Torres y Moyachoque, cacique de Turmequé”. Miembro de la Academia Colombiana de Jurisprudencia.

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 tiendan a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo. El autor presenta esta figura, comparada con la adoptada en 2004 dentro del Código Procesal Constitucional del Perú, cuyo objeto es ordenar que el funcionario o autoridad pública renuente dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.

Palabras clave: acción de cumplimiento, ley, acto administrativo, *Injunction*, *mandamus*, acción contra particulares, caducidad, competencia, titularidad, legitimación pasiva, renuencia.

ABSTRACT

The object and purpose of this action is to offer him to every person, natural or legal, and even to the public servants, the possibility to respond before the judicial authority to require the execution or the fulfillment of the duty that arises of the law or of the administrative act and that is omitted for the authority, or the individual when assumes this character. In this manner, it referred action is directed to try the force and material effectiveness of the laws and of the administrative acts, which involves the concreteness of principles medulares of the Social State of Right, that tend to assure the force of a just economic, social, and legal order. The author presents this figure, compared with it adopted in 2004 inside the Code Procesal Constitutional of Perú, whose object is to order that the official or unwilling public authority give fulfillment to a legal norm or execute an administrative act sign; or be pronounced

explicitly when the legal norms order him to emit an administrative resolution or to dictate a regulation.

Key words: Action of fulfillment, law, administrative act, Injunction, Mandamus, action against individuals, expiration, competence, ownership, passive recognition, reluctance.

SUMARIO

Presentación

1. Objeto
2. Principios de la acción
 - a. Principio de publicidad
 - b. Principio de economía
 - c. Principio de celeridad
 - d. Principio de eficacia
 - e. Principio de gratuidad
 - f. Principio de prevalencia del derecho sustancial
 - g. Principio de informalidad
3. Competencia
4. La titularidad de la acción
5. Legitimación pasiva
6. Procedencia de la acción contra particulares
7. Caducidad
8. Procedibilidad
9. Improcedibilidad

10. Contenido de la solicitud
11. Renuencia
12. Trámite preferencial
13. Admisión
14. Traslado
15. Notificaciones
16. Cumplimiento inmediato
17. Recursos
18. Informes
19. Suspensión del trámite
20. Terminación anticipada
21. Excepciones de inconstitucionalidad
22. Contenido del fallo
23. La notificación
24. Responsabilidad
25. Indemnización de perjuicios
26. Cumplimiento del fallo
27. Impugnación del fallo
28. Trámite de la impugnación
29. Actuación temeraria
30. Desacato

31. Remisión

Bibliografía

PRESENTACIÓN

Nos ocupa el tema de la *acción de cumplimiento*, que está consagrada constitucionalmente en Colombia y posee en su redacción un objetivo *sub examine* que es el de hacer efectivo el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, según los siguientes términos:

“ARTÍCULO 87. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo.

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

Conc.: arts. 2, 4, 5, 6, 12, 42, 115, 150, 152 (a); 189, 237(1); 238 y 277.

Entonces, el núcleo esencial de la *acción de cumplimiento* lo constituye la expresión “hacer efectivo”, que también se reproduce en la Ley Reglamentaria del artículo 87 superior y en virtud de ello, ese ha de ser el criterio que guíe la interpretación que se haga, tanto por el accionante como por el accionado.

Según FRANKY URREGO ORTIZ¹,

“el núcleo esencial del derecho a incoar acciones de cumplimiento es la materialización del principio constitucional de la efectividad de los derechos, que es inherente al Estado social de derecho, por cuanto si un órgano estatal de esta naturaleza busca crear unas condiciones materiales

1 URREGO ORTIZ, FRANKY, *La acción de cumplimiento*, ABC Editores – Librería y UNIAGRARIA, Bogotá, D.C., 2001, págs. 102 y 103.

de existencia que aseguren la vida en condiciones dignas y justas a los integrantes de la comunidad, y si las decisiones de los poderes públicos para lograr estos propósitos se traducen en leyes y actos administrativos, es necesario que toda persona como integrante de dicha colectividad, en ejercicio del derecho político a participar e interesado en que dichos cometidos materiales se realicen, tenga un poder activo para que por un medio coercitivo se inste el cumplimiento...

...es obligación tanto de las personas titulares de la acción, como del juez de la misma, velar porque el proceso de la acción de cumplimiento no sea una mera conclusión de etapas para obtener una sentencia cualquiera, sino que siempre se tenga presente, por el juez y por las partes, que sea cual fuere la determinación adoptada en el fallo lo que se busca es la efectividad del ordenamiento jurídico”.

Sobre el tema de las acciones de cumplimiento, antes de que en Colombia fueran reglamentadas legalmente, existe una primera providencia de la Corte Constitucional, el auto de diciembre 10 de 1992 de la Sala Plena de la Corporación, en el cual, con ponencia del exmagistrado SIMÓN RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, entre otras cosas se dispuso lo siguiente:

“La acción de cumplimiento está destinada a brindarle al particular la oportunidad de exigir de las autoridades la realización del deber omitido, a través de una facultad radicada en cabeza de todos los individuos, que les permite procurar la verdadera vigencia y verificación de las leyes y actos administrativos, acatándose de esta forma uno de los más eficaces principios del Estado de derecho, como es el de que el mandato de ley o lo ordenado en un acto administrativo no puede dejarse a un simple deseo y tenga en cambio concreción en la realidad”.

Más tarde, en otra decisión, la sentencia C-157 de 1998, la misma Corte dijo:

“...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 tiendan a asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo”.

La *acción de cumplimiento* se ha constituido como una especie de control de legalidad, sin tener presente que de acuerdo con el artículo 89 Superior, todo el sistema judicial está orientado en el sentido de garantizar el respeto a la ley.

Según VELÁSQUEZ TURBAY², esta acción trasladó a nuestra realidad las instituciones de la *Injunction* y del *Mandamus*, mecanismos cuyo alcance en Colombia sería mínimo, pues a diferencia de lo que ocurre en el sistema anglosajón, hay aquí una jurisdicción contencioso administrativa y la posibilidad de accionar a través de distintos procesos contra las entidades públicas.

En la exposición de motivos de la Ley 393 de 1997 se indicó:

“tenemos que concluir por exclusión que la acción de cumplimiento tiene como campo de acción la protección de los derechos económicos, sociales y culturales siempre que sus alcances hayan sido definidos por la ley y los actos administrativos”.

Esta idea no quedó finalmente plasmada en el texto, pues el artículo 1º de la citada ley, definió el objeto de la *acción de cumplimiento* en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1º 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”.

Conc. Sentencias de la Corte Constitucional: *C- 575 de 1998*, *C-158 de 1998* y *C-157 de 1998*.

De manera que, actualmente la acción procede para el amparo de los derechos económicos, sociales y también como un instrumento cuya finalidad es la aplicación de la ley por las autoridades públicas. Idea que no fue extraña al Constituyente de 1991:

2 VELÁSQUEZ TURBAY, CAMILO, *Derecho constitucional*, 2ª edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, D.C., 2001, pág. 419.

“La acción de cumplimiento tiene su razón de ser en la falta de aplicación del ordenamiento jurídico y en el desacato cotidiano y recurrente de la ley, tenemos que reconocer que el problema legislativo que se ha visto en Colombia no es solamente porque el legislativo no legisle, en todos sus órdenes, sino también que esa ley, esas ordenanzas, esos acuerdos, muchas veces no lo ejecutan; entonces lo que queremos establecer aquí es una acción para una vez que la ley que ha cumplido con todo su trámite y ha entrado en vigencia a través de su publicación, o a través del mecanismo mediante el cual la misma norma prevé cuándo entra en vigencia, pues sea puesta en vigencia de verdad, y que las personas por ese interés general que les asiste, tengan un mecanismo a través del cual se puedan hacer efectivas y por eso las hemos denominado acción de ejecución y de cumplimiento”.

El primer antecedente de las acciones de cumplimiento apareció en la Ley 99 de 1993³ para asuntos ambientales, aunque fueron verdaderamente pocos los procesos que se promovieron bajo su amparo. Hoy esa ley ha sido expresamente derogada por la Ley 393 de 1997, en sus aspectos fundamentales.

Posteriormente se dictó la Ley 388 de 1997 que modificó la ley de reforma urbana, allí se reguló de modo especial la *acción de cumplimiento*, al establecer que,

“La participación ciudadana podrá desarrollarse mediante el derecho de petición, la celebración de audiencias públicas, el ejercicio de la acción de cumplimiento,..”,

que consagra el artículo 3º de esa disposición legal y, el artículo 116 de esa Ley, creó una *acción de cumplimiento* en materia ordinaria, bajo el siguiente texto:

ARTÍCULO 116. PROCEDIMIENTO DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO. CORREGIDO por el *Diario Oficial*, n° 43.127 del 12 de septiembre de 1997, el texto corregido es el siguiente:

-
- 3 Ley 99 de 1993, artículo 2º, inciso 3: Corresponde al Ministerio del Medio Ambiente coordinar el Sistema Nacional Ambiental, SINA, que en esta Ley se organiza, para asegurar la adopción y ejecución de las políticas y de los planes, programas y proyectos respectivos, en orden a garantizar el cumplimiento de los deberes y derechos del Estado y de los particulares en relación con el medio ambiente y con el patrimonio natural de la nación.

Toda persona, directamente o a través de un apoderado, podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo relacionado con la aplicación de los instrumentos previstos en la Ley 9ª de 1989 y la presente ley.

La acción de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad administrativa que presuntamente no esté aplicando la ley o el acto administrativo. Si su no aplicación se debe a órdenes o instrucciones impartidas por un superior, la acción se entenderá dirigida contra ambos aunque podrá incoarse directamente contra el jefe o director de la entidad pública a la que pertenezca el funcionario renuente.

Esta acción se podrá ejercitar sin perjuicio de las demás acciones que la ley permita y se deberá surtir el siguiente trámite:

1. El interesado o su apoderado presentará la demanda ante el juez civil del circuito la cual contendrá, además de los requisitos generales previstos en el Código de Procedimiento Civil, la especificación de la ley o acto administrativo que considera no se ha cumplido o se ha cumplido parcialmente, la identificación de la autoridad que, según el demandante, debe hacer efectivo el cumplimiento de la ley o acto administrativo y la prueba de que el demandante requirió a la autoridad para que diera cumplimiento a la ley o acto administrativo.
2. El juez a quien le corresponda el conocimiento, verificará que la demanda se ajuste a los requisitos legales y en caso de no ser así, no la admitirá y le indicará al interesado los defectos de que adolece para que los subsane en un término de cinco (5) días hábiles. Si el demandante no los corrigiere, la rechazará.
3. Admitida la demanda, el juez dispondrá de un término de diez (10) días hábiles para practicar las pruebas que considera necesarias.
4. Vencido el plazo previsto en el numeral anterior, el juzgado dará traslado de lo actuado a las partes para que en un término de cinco (5) días presenten sus alegaciones.
5. Vencido el término para alegar, el juez dispondrá de diez (10) días hábiles para dictar sentencia. Cuando se compruebe durante el proceso que la autoridad demandada no dio cumplimiento a una ley o acto administrativo, la sentencia ordenará a la autoridad renuente iniciar su cumplimiento en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, término dentro del cual deberá

remitir al juzgado copia del acto mediante el cual ejecuta el mandato previsto en la ley o acto administrativo.

6. En caso de que la autoridad requerida para el cumplimiento de su deber, mediante sentencia no cumpla con la orden judicial en el término establecido en el numeral anterior, se incurrirá en la sanción prevista en los artículos 150 y 184 del Código Penal, para lo cual se remitirá copia de lo actuado a la autoridad judicial competente.

7. La sentencia que se dicte como resultado de la acción de cumplimiento será susceptible del recurso de apelación, en los términos previstos en el Código de Procedimiento Civil.

8. Sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar, cuando se compruebe que el demandante ha actuado con temeridad o mala fe, responderá por los perjuicios que con sus actuaciones cause al demandado, a terceros y a la administración de justicia. Si en el proceso o actuación aparece prueba de tal conducta, el juez impondrá la correspondiente condena en la sentencia.

PARÁGRAFO. La solicitud de acción de cumplimiento substanciará con prelación posponiendo cualquier otro asunto con excepción de las acciones de *tutela*.

Compararemos específicamente la Ley 393 de julio 29 de 1997, por la cual finalmente se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Nacional, con las disposiciones contenidas en el Código de Derecho Procesal Constitucional del Perú, título V, artículos 66 a 74, cuyos nueve artículos se refieren al objeto, legitimación y representación, legitimación pasiva, requisito especial de la demanda, causales de improcedencia, desistimiento de la pretensión, contenido de la sentencia fundada, ejecución de la sentencia y, normas aplicables.

La norma colombiana, por su parte, posee 32 artículos: objeto, principios, competencia, titulares de la acción, autoridad pública contra quien se dirige, *acción de cumplimiento* contra particulares, caducidad, procedibilidad, improcedibilidad, contenido de la solicitud, trámite preferencial, corrección de la solicitud, contenido del auto admisorio, notificaciones, cumplimiento inmediato, recursos, informes, suspensión del trámite, terminación anticipada, excepción de inconstitucionalidad, contenido del fallo, notificación, alcances

del fallo, indemnización de perjuicios, cumplimiento del fallo, impugnación del fallo, trámite de la impugnación, actuación temeraria, desacato, remisión, seguimiento y vigencia.

La estructura de la ley colombiana, posee similitud con el decreto 2591 de 1991, reglamentario de la *acción de tutela*, figura con la cual también encuentra coincidencias, por ser ésta una de las acciones públicas consagradas por la Constitución para la protección de los intereses de las personas.

Desglosemos las normas peruana y colombiana para su análisis:

1. OBJETO

Cuando se dice que toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en la Ley 393 de 1997, para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos; no hay diferencia entre personas natural o jurídica, nacional o extranjera, para actuar.

En Perú, es objeto del proceso de cumplimiento ordenar que el funcionario o autoridad pública renuente dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.

2. LOS PRINCIPIOS DE LA ACCIÓN

Indican que una vez iniciaba se desarrollará de manera oficiosa, su similitud con la *tutela* radica en la publicidad, economía, celeridad, eficacia, gratuidad y prevalencia del derecho sustancial, es decir, que siempre debe haber un fallo de mérito.

A. PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

En virtud de este principio, el juez de la *acción de cumplimiento* debe dar a conocer sus decisiones mediante la notificación de las mismas, tal y como lo disponen los artículos 5, 12, 13, 14 y 22 de la Ley 393 de 1997, con el fin no sólo de que las partes se enteren de su contenido, sino que puedan ejercer el derecho de defensa para impugnar las decisiones en caso de inconformidad, garantizándose así la transparencia e imparcialidad en la actuación procesal. Además, por su propia naturaleza, el trámite de la *acción de cumplimiento* goza de absoluta publicidad y no hay ninguna restricción para conocer su devenir. Indica también el principio de publicidad la motivación de todas las providencias para evitar cualquier arbitrariedad en el trámite de la misma.

B. PRINCIPIO DE ECONOMÍA

El procedimiento establecido ha de utilizarse para agilizar las decisiones, imponiendo al juez velar por la rápida solución de la controversia planteada y adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización del mismo, so pena de incurrir en responsabilidad por la mora en que incurra. En síntesis, el trámite ha de darse en el menor tiempo y con la menor cantidad de gastos de quienes intervienen en él.

C. PRINCIPIO DE CELERIDAD

La justicia ha de ser pronta y cumplida, como lo establece el artículo 4° de la Ley 270 de 1996—estatutaria de la administración de justicia, la cual agrega que los términos son perentorios y de estricto cumplimiento por parte de funcionarios judiciales, siendo su inobservancia causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar.

D. PRINCIPIO DE EFICACIA

Este es el núcleo esencia de la *acción de cumplimiento*, pues se busca a exigir a la administración que sea eficaz en el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo de carácter general, con miras a la efectividad de los deberes que le son impuestos por el mismo orden jurídico.

E. PRINCIPIO DE GRATUIDAD

En materia de *acción de cumplimiento*, el trámite es gratuito, es decir que el accionante no debe sufragar ningún tipo de emolumentos para que la demanda sea tramitada y se dicte sentencia. Sin embargo, los artículos 19 y 21-7 de la Ley 393, prescriben la posibilidad de la condena en costas cuando se presenta la terminación anticipada o cuando es comprobado el incumplimiento del deber omitido.

F. PRINCIPIO DE PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL

Su consagración obliga al juez de la *acción de cumplimiento* a dar prioridad a los contenidos sobre las formas. Sin embargo, esto no quiere decir que los preceptos legales que establecen formalidades no tengan incidencia en el proceso, ni deban exigirse a las partes. Según la Corte Constitucional⁴, lo que en últimas se busca es evitar el excesivo rigorismo formal, es decir, la exigencia de condicionamientos excesivos que no inciden en el hecho considerado.

4 Por ejemplo pueden leerse las sentencias T-006 de 1992, T-597 de 1992, C-586 de 1992; C-605 de 1992; C-007 de 1993; C-026 de 1993, C-231 de 1994, C-029 de 1995, T-299 de 1996, C-383 de 1997, T-323 de 1999, etc.

G. PRINCIPIO DE INFORMALIDAD

El profesor EDGARDO VILLAMIL PORTILLA dice que,

“es verdaderamente deplorable que no se haya consagrado el principio de informalidad que ilustra la *acción de tutela* y otras acciones públicas, pero creemos convencidamente que la interpretación de los jueces administrativos dará preeminencia a este principio”.

3. COMPETENCIA

La competencia en la *acción de cumplimiento* es restrictiva, la posee la jurisdicción de lo contencioso administrativo así: en primera instancia un juez administrativo y, en segunda instancia el Tribunal Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental al cual pertenezca el juzgado administrativo. Sin embargo, estos jueces administrativos fueron creados en 1997 y aún a la fecha no han entrado a funcionar, por tanto, continúa vigente el párrafo del artículo 3° de la Ley 393 de 1997, que dice así:

“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 Administrativa 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 Administrativa, en forma igualitaria”.

“PARÁGRAFO TRANSITORIO. Mientras entran en funcionamiento los jueces administrativos, la competencia en primera instancia se radicará en los tribunales contenciosos administrativos y la segunda en el Consejo de Estado ~~tratándose de acciones dirigidas al cumplimiento de un acto administrativo~~”.

(El texto tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante *sentencia C-157 de 1998*. Véanse también las sentencias *C-193* y *C-575 de 1998*).

Como se aprecia, no siempre es clara la definición de competencias y tratándose de asuntos administrativos, el tema de la competencia del órgano es de gran trascendencia. Por lo mismo, según EDGARDO VILLAMIL PORTILLA,

“hubiera sido deseable que como diligencia previa, se hubiera insertado dentro de la acción de cumplimiento, un trámite previo de definición de competencias por parte del Consejo de Estado o del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Lo anterior, porque puede surgir la dificultad consistente en que se tramiten simultáneamente una acción de cumplimiento y una de definición de competencias, con lo cual se correría el peligro de que el juez administrativo esté ordenando a una entidad el cumplimiento de un acto administrativo o de la ley, mientras que otro juez contencioso administrativo, del mismo grado o superior jerárquico, esté ordenando mediante decisión judicial que la competencia para producir el acto está residenciada en otra autoridad”.

El único inconveniente es que la creación de los juzgados administrativos debe ser inmediata pero casi una década después no ha habido interés en ejecutar la ley; incluso el Consejo de Estado, que tanto se ha quejado por este tipo de procesos, sigue siendo la segunda instancia en los procesos de *acción de cumplimiento*, hasta tanto no se nombre a quienes van a hacer parte de esa jurisdicción como jueces, lo cual será muy difícil, pues según cálculos del presidente del Consejo de Estado, doctor ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO, se requieren 750 jueces en esta modalidad, para descongestionar la jurisdicción contencioso administrativa en Colombia.

Es importante también señalar que cuando los funcionarios judiciales (jueces y magistrados) tramitan y deciden una *acción de cumplimiento*, cumplen es una función como jueces constitucionales, al tenor de lo preceptuado en la Ley 270 de 1996, artículo 43, inciso 2°.

4. LA TITULARIDAD DE LA ACCIÓN

Para nuestro caso colombiano, es similar a la de *tutela*, pues dice que lo es cualquier persona, sin distinguir natural, jurídica, nacional o extranjera y se hace la salvedad que también podrán ejercer la *acción de cumplimiento* de normas con fuerza de la ley o actos administrativos, cualquier tipo de funcionarios públicos, en especial el Procurador General de la Nación, los procuradores delegados, regionales y provinciales, el Defensor del Pueblo y sus delegados, los personeros municipales, el Contralor General de la República, los contralores departamentales, distritales y municipales; las organizaciones sociales y las ONG. Cabe indicar que es más amplia aquí la posibilidad de actuar por parte de los servidores públicos, ya que en *tutela*, el ministerio público podía actuar pero sólo como agente oficioso o cuando se solicitaba al Defensor del Pueblo su mediación para buscar la protección de alguien que se encontrase en estado de subordinación e indefensión.

Según el profesor FRANKY URREGO ORTIZ⁵,

“no debe quedar duda alguna, que los menores de edad también son titulares de la acción de cumplimiento y ellos pueden formularla verbalmente; también debe hacerse claridad en el sentido de que, para formular la acción no se requiere la intermediación legal de un abogado, ya que a pesar de que puede otorgarse poder para el efecto, no es necesario hacerlo”.

Entonces, —prosigue URREGO—, cualquier persona puede solicitar directamente el cumplimiento de las obligaciones asignadas a las autoridades, es decir, la acción de cumplimiento está al alcance de todos, y es la forma como cada uno de nosotros, sin mayores requerimientos de tipo formal, puede obtener que los diferentes órganos del Estado, incluyendo los particulares que cumplen funciones públicas, hagan lo que tienen que hacer.

Para ejercer la acción de cumplimiento no se requiere un interés jurídico especial, es decir, no se exige que el actor demuestre que con la conducta del ente estatal se le está causando un perjuicio, basta simplemente que la

5 URREGO ORTIZ, FRANKY, *op. cit.*, págs. 168-169.

obligación contenida en una norma con fuerza material de ley o acto administrativo no se esté acatando por quien tiene el deber jurídico de hacerlo, para que toda persona pueda solicitar que se cumpla”.

Se plantea asimismo la discusión sobre si una persona jurídica de derecho público o un ente territorial o administrativo puede demandar una acción de cumplimiento que tenga como demandado a otra entidad pública. La respuesta es positiva, pues a pesar de que el artículo 113 de la Carta dice que,

“los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”,

puede ser que la falta de armonía, resulte del incumplimiento de una autoridad pública, y que ello origine la necesidad de que otra autoridad pública presente demanda para el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo.

Además, excepcionalmente, la Ley 393 de 1997 señala tres situaciones en las que se requiere demostrar un interés jurídico legítimo para proponer la acción de cumplimiento:

- a. Cuando excepcionalmente, según el inciso 2° del artículo 8°, no requiera el accionante previamente a interponer la acción, constituir en renuencia a la administración, para impedir que se genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable, situación que debe sustentar en la demanda. La norma dice así:

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

(El texto tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante *sentencia C-1194 de 2001*).

- b. Cuando si no se tramita la *acción de cumplimiento* por existir otro medio judicial de protección, se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante, tal y como lo dispone el artículo 9º, inciso 2º, que dice así:

“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”.

- c. De acuerdo con el artículo 15, en el evento del llamado *cumplimiento inmediato*, en virtud del cual el juez que conozca de la solicitud puede ordenar el cumplimiento del deber omitido, prescindiendo de cualquier consideración formal, siempre y cuando el fallo se funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir una grave o inminente violación de un derecho por el incumplimiento de un deber contenido en la ley o acto administrativo. La norma dice así:

“ARTÍCULO 15. CUMPLIMIENTO INMEDIATO. En desarrollo del principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez que conozca de la solicitud podrá ordenar el cumplimiento del deber omitido, prescindiendo de cualquier consideración formal, siempre y cuando el fallo se funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir una grave o inminente violación de un derecho por el incumplimiento del deber contenido en la ley o acto administrativo, salvo que en el término de traslado el demandado haya hecho uso de su derecho a pedir pruebas”.

En Perú, de acuerdo con el artículo 67 del Código Procesal Constitucional, cualquier persona podrá iniciar el proceso de cumplimiento frente a normas con rango de ley y reglamentos. Si el proceso tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de un acto administrativo, sólo podrá ser interpuesto por la persona a cuyo favor se expidió el acto o quien invoque interés para el cumplimiento del deber omitido.

Tratándose de la defensa de derechos con intereses difusos o colectivos, la legitimación peruana corresponderá a cualquier persona. Asimismo, la Defensoría del Pueblo puede iniciar procesos de cumplimiento.

5. LEGITIMACIÓN PASIVA

Se dirige la acción contra la autoridad a la que corresponde cumplir la ley o acto y si se dirige mal, esa autoridad debe señalar al juez cuál es la obligada, aunque si hay duda si sigue hasta el final contra la primera, pero, en todo caso se notificará a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico tenga competencia para cumplir con el deber omitido. Tal vez aquí podrían presentarse problemas de carácter constitucional, ya que no hay un demandado preciso y, se podría alegar violación del principio de legítima defensa por parte de las autoridades y de paso la nulidad de la sentencia.

En Perú, según el artículo 68, la demanda de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo. Y, si el demandado no es la autoridad obligada, aquél deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento. En caso de duda, el proceso continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda. En todo caso, el juez deberá emplazar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido.

6. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CONTRA PARTICULARES

Ésta procede cuando éstos deban cumplir un acto o una ley en ejercicio de funciones públicas y es más amplia la disposición, pues se podrá dirigir el proceso contra el particular o contra la autoridad competente para imponerle dicho cumplimiento al particular.

La Ley 393 de 1997 establece que es posible la *acción de cumplimiento* contra particulares, al igual que en la *acción de tutela*, pero siempre a condición, en el caso de la *acción de cumplimiento*, de que el particular esté encargado del ejercicio de funciones públicas y tan sólo para el cumplimiento de las mismas⁶.

Es posible que haya una autoridad administrativa encargada de hacer que el particular cumpla la función, es decir, que haya una autoridad que vigile el cumplimiento de la función pública por parte del particular, caso en el cual la acción debe dirigirse en conjunto contra el particular y contra la autoridad encargada de vigilar el cumplimiento.

7. CADUCIDAD

La *acción de cumplimiento* podrá intentarse en cualquier tiempo salvo dos excepciones: que el deber omitido sea de los que se agota con el primer acto o que si puede demandarse simultáneamente ante varias autoridades o en distintas oportunidades en el tiempo, se pueda volver a intentar sin ninguna limitación. Será improcedente cuando ya se haya decidido sobre ese hecho.

Según URREGO ORTIZ⁷,

“es menester resaltar que las normas que se pretenda hacer cumplir mediante esta acción, han de tener plena vigencia, es decir, no deben haber sido derogadas, ni declaradas inexequibles, ni haberse decretado su nulidad o haber perdido fuerza ejecutoria, ya que no tendría sentido exigir el cumplimiento de una norma que ha salido del ordenamiento jurídico y que no está produciendo efectos jurídicos”.

6 Al cumplir funciones públicas el particular adquiere una capacidad reglada y por ende no puede realizar o ejecutar actos diferentes a los que la Constitución, la ley o el reglamento le señalen, por ello, cuando un particular investido de funciones públicas sea renuente a cumplir con un deber que le imponga el ordenamiento jurídico, procede la *acción de cumplimiento*.

7 URREGO ORTIZ, FRANKY, *op. cit.*, pág. 228.

8. PROCEDIBILIDAD

Contra acciones u omisiones de las autoridades o de particulares que incumplan o ejecuten actos o hechos que permitan deducir incumplimiento inminente de normas con fuerza de ley o actos administrativos.

Sin embargo, para que proceda, previamente ha de haberse solicitado el cumplimiento (es como agotar en *tutela* la vía gubernativa antes de interponerla) y que la autoridad ratifique su incumplimiento o no conteste en el término de 10 días desde que se ejerce la solicitud. Se puede por peligro inminente suprimir este requisito. Lo que se discutiría aquí es el término, ya que para la respuesta de un derecho de petición existen 15 días hábiles y se tendría que modificar el Código Contencioso Administrativo para unificar términos.

De la norma en comento, hay cuatro casos en los que procede la acción de cumplimiento, derivados de la doctrina:

- a. Ante la conducta (toda acción u omisión) de la autoridad que incumpla normas con fuerza de ley o actos administrativos.
- b. Ante la conducta (toda acción u omisión) de la autoridad que ejecute actos que permitan deducir incumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos.
- c. Ante la conducta (toda acción u omisión) de la autoridad que ejecute hechos que permitan deducir incumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos.
- d. Ante la conducta (toda acción u omisión) de los particulares que ejerzan funciones públicas cuando de ellas se deduzca incumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos.

El Consejo de Estado, ha creado por vía pretoriana⁸ una serie de subreglas sobre la procedencia de la *acción de cumplimiento*, que resumimos así:

- Procede para que las empresas de servicios públicos de naturaleza privada acaten normas de control fiscal.
- Procede para hacer cumplir los acuerdos entre la administración y los administrados, sin importar la manera como se hayan calificado tales actos. Por ello debe atenderse el contenido de la manifestación de la voluntad de la administración y no a la denominación que se les haya dado.
- Procede para hacer efectivas convenciones colectivas de trabajo, ya consideradas como actos bilaterales, ora como verdaderas leyes en sentido formal.
- Procede para hacer cumplir actos policivos que ordenan el cierre de un establecimiento de comercio.
- Procede para hacer cumplir actos policivos tendientes a recuperar el espacio público.
- Procede para hacer efectivo el acto administrativo que ordena el traslado de docentes amenazados.
- Procede para obligar a la administración a dar cumplimiento al acto administrativo que adjudique un contrato u otorgue una concesión, y concretamente para que celebre el contrato respectivo (obligación de hacer).

8 Véanse entre otras: ACU-026, ACU-042, ACU-088, ACU-120, ACU-122, ACU-164, ACU-167, ACU-405, ACU-539, ACU-546, ACU-567, ACU-573, ACU-585, ACU-615, ACU-765, ACU-790, ACU-794, ACU-808, ACU-927, ACU-1013, ACU-1045, ACU-1060, ACU-1232, ACU-1309, ACU-1723, ACU-1726, etc.

- Procede como mecanismo de protección a desplazados.
- Procede para ordenar a un establecimiento educativo asignar carga académica a un docente.
- Procede para que se reconozcan los efectos del silencio administrativo y para que se cumplan los actos administrativos presuntos o fictos que de él surgen.

En Perú, el artículo 69 del Código de Derecho Procesal Constitucional, fija el requisito especial de la demanda al decir que para la procedencia del proceso de cumplimiento se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el cumplimiento del deber legal o administrativo, y que la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud. Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.

9. IMPROCEDIBILIDAD

Lógicamente si el proceso debe ser otro, se tramitará así, como el caso de una *tutela* e igualmente, no procede si existía otro medio para lograr el cumplimiento de la norma o acto administrativo. Se hace la salvedad que la *acción de cumplimiento* no pueda pretender que se cumplan normas que establezcan gastos.

De conformidad con el artículo 151 de la Carta colombiana, el Congreso mediante leyes orgánicas regula las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y la ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo. Por ello una ley de rango común no podría ordenar gastos por fuera de las políticas generales de planificación, desarrollo y crecimiento y, si lo hace jamás puede ordenarse su cumplimiento.

De la norma en comento, hay tres casos en los que no procede la acción de cumplimiento, derivados de la doctrina:

- a. Cuando se pretenda proteger derechos que puedan ser garantizados mediante la *acción de tutela*.
- b. 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.
- c. Para perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.

Asimismo, por vía pretoriana el Consejo de Estado, ha establecido otras subreglas sobre la improcedencia de la *acción de cumplimiento*, así:

- No se puede interponer una *acción de cumplimiento* contra actos de trámite por cuanto no constituyen la decisión definitiva sobre la petición, y, por tanto, no conceden ni niegan derecho subjetivo alguno, entonces al no configurarse acto administrativo, no es procedente su formulación.
- No procede para hacer cumplir las obligaciones derivadas de un contrato estatal.
- No procede cuando la administración tiene discrecionalidad respecto del cumplimiento del deber omitido.
- No procede contra la autoridad que mediante un acto administrativo de contenido particular y concreto se niegue a aplicar una ley de carácter general y abstracto, si la orden en tal sentido implica que el juez de la acción deba anular, reformar o suspender temporalmente los actos administrativos, ya que no está facultado para hacerlo.

- No procede contra actos administrativos que reconocen el pago de prestaciones sociales.
- No procede para imponer sanciones.
- No procede contra actos administrativos sujetos a condición.
- No procede para que se concedan subrogados penales dentro de un proceso.
- No procede cuando los procedimientos judiciales se encuentran en curso, ni contra jueces.

Por su parte, la legislación peruana del Código de Derecho Procesal Constitucional, establece en su artículo 70 una serie de ocho causales de improcedencia para el proceso de cumplimiento, que dicen así:

“No procede el proceso de cumplimiento:

- a. Contra las resoluciones dictadas por el poder judicial, Tribunal Constitucional y Jurado Nacional de Elecciones;
- b. Contra el Congreso de la República para exigir la aprobación o la insistencia de una ley;
- c. Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de amparo, *habeas data* y *habeas corpus*;
- d. Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo;
- e. Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario;
- f. En los supuestos en los que proceda interponer el proceso competencial;
- g. Cuando no se cumplió con el requisito especial de la demanda previsto por el artículo 69 del presente Código; y,
- h. Si la demanda se interpuso luego de vencido el plazo de sesenta días contados desde la fecha de recepción de la notificación notarial.

10. CONTENIDO DE LA SOLICITUD

En Colombia también es similar al que ha de contener la *tutela*, adicionado por la “prueba de la renuencia” (salvo la excepción comentada) y la “solicitud de pruebas”.

La solicitud, dirigida ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (reparto) del domicilio del accionante, debe contener:

- a. Nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.
- b. Determinación de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo incumplido. Si la acción recae sobre acto administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de acto administrativo verbal, deberá adjuntarse prueba al menos sumaria de su existencia.
- c. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.
- d. Determinación de la autoridad o particular incumplido.
- e. Prueba de la constitución en renuencia, salvo el caso excepcional citado.
- f. Solicitud de pruebas y enunciación de las que se pretende hacer valer.
- g. Juramento, expresando que respecto de los mismos hechos o derechos no se ha presentado acción ante ninguna otra autoridad.

En caso de que la *acción de cumplimiento* se eleve verbalmente, según el doctrinante URREGO ORTIZ⁹, sólo puede darse esta situación en tres eventos:

9 URREGO ORTIZ, FRANKY, *op. cit.*, pág. 244.

- a. Cuando el solicitante no sepa leer ni escribir.
- b. Cuando el solicitante sea menor de edad y,
- c. Cuando el solicitante se encuentre en situación de extrema urgencia, definida ésta como aquella que no da espera por los daños que pueda producir.

11. RENUENCIA

De acuerdo con el inciso segundo del artículo 8° de la Ley 393 de 1997, se configura la renuencia al cumplimiento en forma tácita o expresa, puesto que se presenta cuando el destinatario del deber omitido i) expresamente ratifica el incumplimiento o ii) si transcurridos 10 días después de la presentación de la solicitud, la entidad o el particular guardan silencio con relación a la aplicación de la norma. Esto muestra que el requisito de procedencia de la acción prueba la resistencia del destinatario de la norma a cumplir con ella.

Así las cosas, para probar la constitución de la renuencia expresa es necesario analizar tanto la reclamación del cumplimiento como la respuesta del destinatario del deber omitido, puesto que la primera delimita el marco del incumplimiento reclamado y la segunda circunscribe la competencia del juez constitucional en la *acción de cumplimiento* para analizar única y exclusivamente las normas que el demandado es renuente a cumplir. Y, para demostrar la renuencia tácita es necesario estudiar el contenido de la petición de cumplimiento que previamente debió formular el demandante, pues, como se dijo, aquélla define el objeto jurídico sobre el cual versará el procedimiento judicial para exigir el cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos.

No obstante, cabe recordar que, de acuerdo con el artículo 8° de la Ley 393 de 1997, solamente puede prescindirse del requisito de constitución de renuencia en aquellos casos en que el incumplimiento de la norma o acto administrativo cuya observancia se reclama genera

el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, situaciones en las cuales debe, por un lado, sustentarse en la demanda y, por otro, demostrarse la inminencia del perjuicio irremediable.

12. TRÁMITE PREFERENCIAL

Éste coloca a la *acción de cumplimiento* como desplazante de todo tipo de procesos, salvo está, la *acción de tutela* y el *habeas corpus*, que poseen términos constitucionales, inmodificables a no ser que se aplique sobre ellas alguno de los mecanismos para modificar la Constitución (Asamblea Nacional Constituyente, referendo o acto legislativo), de diez días y 36 horas respectivamente.

En la *acción de cumplimiento*, lógicamente si hay varios jueces, ha de someterse a reparto y sus términos son perentorios e improrrogables.

13. ADMISIÓN

La admisión de la *acción de cumplimiento* procederá, si es del caso, dentro de los 3 días siguientes a la presentación. La corrección de la solicitud, como en *tutela*, podrá hacerse dentro de los 2 días siguientes a la presentación de la *acción de cumplimiento*, siempre que se presente la prueba de la renuencia.

Si la petición es verbal, en el mismo acto se procederá a corregirla, lo cual la distingue de la *tutela*, donde luego puede convocarse una audiencia para la corrección de la petición. Puede allegar pruebas dentro de los 3 días siguientes a la notificación.

También podría darse el rechazo de la *acción de cumplimiento*, el cual sólo se da en los siguientes tres eventos:

- a. Cuando no se aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de constitución en renuencia.

- b. Cuando la acción fue inadmitida y a pesar de haberse concedido un término de 2 días al accionante para que corrigiera, éste no subsana la demanda.

- c. Cuando de lo solicitado en la demanda se advierta por parte del funcionario judicial la violación o amenaza de vulneración de un derecho fundamental, caso en el cual se debe rechazar la acción de cumplimiento y tramitarse la solicitud como una *acción de tutela*. Este es un fenómeno jurídico llamado *transmutación*, término jurídico propio de la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de *acción de cumplimiento* y por el cual se entiende el fenómeno jurídico en virtud del cual el funcionario judicial que conoce de una demanda de *acción de cumplimiento* adecua el trámite de este mecanismo al de una *acción de tutela*, por evidenciar la violación o amenaza de un derecho constitucional fundamental. Los presupuestos para que pueda darse la transmutación, son que el asunto esté aún en primera instancia y no se haya dictado sentencia y que haya evidencia de la violación o de la amenaza de la violación de un derecho fundamental.

14. TRASLADO

Cuando se admite, el juez correrá traslado por 3 días al demandado y, si no lo logra, deberá recurrir a algún medio que le garantice el derecho de defensa, haciéndole entrega de la copia de la acción e informándole al accionado que tiene derecho a hacerse parte en el proceso y allegar pruebas o solicitar su práctica, dentro de los 3 días siguientes a la notificación del auto. El término indica que ha de fallarse dentro de los 20 días siguientes a la admisión. El término de *tutela* es de 10 días improrrogables, lo cual la diferencia de la de cumplimiento.

15. NOTIFICACIONES

Las notificaciones, han de ser expeditas y eficaces, precediendo el estado y luego la comunicación cablegráfica.

16. CUMPLIMIENTO INMEDIATO

Por la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el cumplimiento ha de ser rápido cuando se pueda deducir una grave o inminente violación de un derecho por el incumplimiento de una ley o acto administrativo.

17. RECURSOS

A excepción de la sentencia, las demás providencias del proceso carecen de recurso, salvo el auto que deniegue la práctica de pruebas, que admite reposición, el cual, según el artículo 16 de la Ley 393 de 1997, debe ser interpuesto al día siguiente de la notificación por estado y resuelto a más tardar al día siguiente.

18. INFORMES

El juez podrá requerir informes, que se entenderán rendidos bajo juramento, para fallar acertadamente y se concede un término de 1 a 5 días, fijados según la índole del asunto. La omisión injustificada para rendir el informe, acarrea responsabilidad disciplinaria.

19. SUSPENSIÓN DEL TRÁMITE

El trámite para buscar hacer cumplir un acto administrativo, se puede suspender en el evento que sobre el mismo acto se haya solicitado ya

la suspensión provisional en un proceso de nulidad. En este caso, el proceso de cumplimiento queda en suspenso hasta que se profiera decisión definitiva sobre la legalidad del acto administrativo.

20. TERMINACIÓN ANTICIPADA

Si estando en curso una *acción de cumplimiento* y, antes de dictar sentencia el demandado desarrolla la conducta requerida por la ley o el acto administrativo, el juez dictará un auto señalando esa circunstancia, condenando al accionado en costas e incluso al pago de indemnización de perjuicios. Esta es una medida fuerte, ya que no habría favorabilidad ni beneficios para poder cumplir anticipadamente y hacer valer el principio de economía procesal.

En resumen, la Ley 393 de 1997 señala dos eventos respecto de los cuales opera la condena en costas¹⁰:

- a. Cuando dentro del proceso se advierte el incumplimiento del deber omitido por parte de la administración, y en virtud de ello en la sentencia se efectúa la condena (artículo 21,7).
- b. Cuando estando en curso la *acción de cumplimiento*, la administración desarrolla la conducta requerida por la ley o por el acto administrativo, configurándose el supuesto para que se decreta, mediante auto, la terminación anticipada del proceso. En esa providencia se condena en costas al accionado (art. 19).

10 Se entiende por costas, procesalmente hablando, aquella carga económica que debe aportar la parte cuyos argumentos no fueron acogidos y por tanto obtuvo decisión desfavorable y comprende, a más de las expensas erogadas por la otra parte, las agencias en derecho, las cuales, conforme al artículo 393 del Código de Procedimiento Civil, serán fijadas por el juez o magistrado, aunque no se hubiese interpuesto la acción por conducto de apoderado

El artículo 71 del ordenamiento procesal constitucional peruano, dice que el desistimiento de la pretensión se admitirá únicamente cuando ésta se refiera a actos administrativos de carácter particular.

21. EXCEPCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD

El juez, con base en la facultad que se le confiere, puede proponer excepciones de inconstitucionalidad (diferente a la *acción de inconstitucionalidad*). Esto no se expresa en la reglamentación de *tutela*, pero sí existe en Colombia la posibilidad de que un juez inaplique para un caso particular una norma por considerarla violatoria del Ordenamiento Superior.

22. CONTENIDO DEL FALLO

Concluida la etapa probatoria, si la hubiere, el juez dictará fallo, el que deberá contener:

- a. La identificación del solicitante.
- b. La determinación de la obligación incumplida.
- c. La identificación de la autoridad de quien provenga el incumplimiento.
- d. La orden a la autoridad renuente de cumplir el deber omitido.
- e. Plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de 10 días hábiles, contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el fallo. En caso de que fuese necesario un término mayor, el juez lo definirá previa sustentación en la parte motiva de la sentencia.

- f. Orden a la autoridad de control pertinente de adelantar la investigación del caso para efectos de responsabilidades penales o disciplinarias, *cuando la conducta del incumplido así lo exija*.
- g. Si hubiere lugar, la condena en costas.

En el evento de no prosperar las pretensiones del actor, el fallo negará la petición advirtiendo que no podrá instaurarse nueva acción con la misma finalidad, en los términos del artículo 7° de la Ley 393 de 1997.

En Perú, el artículo 72 del Código Procesal Constitucional también se refiere a la materia, al decir que la sentencia que declara fundada la demanda se pronunciará preferentemente respecto a:

- a. La determinación de la obligación incumplida;
- b. La orden y la descripción precisa de la conducta a cumplir;
- c. El plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez días;
- d. La orden a la autoridad o funcionario competente de iniciar la investigación del caso para efecto de determinar responsabilidades penales o disciplinarias, cuando la conducta del demandado así lo exija.

23. LA NOTIFICACIÓN

De la sentencia se cumple según las prescripciones del artículo 323 del Código de Procedimiento Civil, es decir, que debe intentarse una notificación personal dentro de los 3 días siguientes a la expedición del fallo. Mientras tanto, en Perú, según el artículo 73 de la norma en comento, la sentencia firme que ordena el cumplimiento del deber omitido, será cumplida de conformidad con lo previsto por el artículo 22 del Código de Derecho Procesal Constitucional.

24. RESPONSABILIDAD

Los alcances de la sentencia no impide que se proceda contra quien inició la acción, si las acciones u omisiones en que incurrió generasen responsabilidad.

25. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

Aunque la *acción de cumplimiento* no posee fines indemnizatorios, si se llegaren a presentar perjuicios por el incumplimiento, se procederá a su cobro a través de las acciones judiciales pertinentes.

26. CUMPLIMIENTO DEL FALLO

Notificada la sentencia de primera instancia, sin que haya sido impugnada o habiéndose desatado la impugnación en caso de que se hubiera propuesto, y notificada la sentencia de segunda instancia, el fallo queda en firme, presupuesto que es necesario para que se haga efectiva la orden de cumplimiento. Si no se cumple el fallo de la *acción de cumplimiento*, se puede iniciar un incidente por desacato, adoptando las medidas para el cabal cumplimiento del mismo y, de todas maneras, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que cese el incumplimiento.

27. IMPUGNACIÓN DEL FALLO

El fallo puede impugnarse en el efecto suspensivo, dentro de los 3 días siguientes a la notificación por el solicitante, la autoridad renuente por conducto de su representante legal, o el Defensor del Pueblo. La impugnación se concederá en el efecto suspensivo, salvo

que la suspensión de cumplimiento del fallo genere un perjuicio irremediable al demandante.

28. TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo se segunda instancia, confirmando o revocando, se proferirá dentro de los 10 días siguientes a la recepción del expediente, término corto si se tiene en cuenta que en *tutela* para esta etapa se tienen 20 días.

29. ACTUACIÓN TEMERARIA

Se castiga la actuación temeraria negando las solicitudes cuando se presenta ante varios jueces y, el abogado que la presentare con respecto a los mismos hechos y normas, será suspendido con la suspensión de la tarjeta profesional hasta por 2 años y si es reincidente hasta por 5, sin perjuicio de las sanciones penales pertinentes.

30. DESACATO

El desacato se tramitará como un incidente, de conformidad con las normas vigentes que son las del decreto 2591 de 1991 sobre la *tutela*, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar. Pero en todo caso, la apelación o consulta se pedirá en efecto suspensivo ante el superior para que decida dentro de los 3 días siguientes si se revoca o no la sanción.

Las disposiciones acerca del desacato, establecen las siguientes sanciones:

ARTÍCULO 52. DESACATO. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una

consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo.

ARTÍCULO 53. SANCIONES PENALES. El que incumpla el fallo de tutela o el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este Decreto incurrirá, según el caso, en fraude a resolución judicial, prevaricato por omisión o en las sanciones penales a que hubiere lugar.

También incurrirá en la responsabilidad penal a que hubiere lugar quien repita la acción o la omisión que motivó la tutela concedida mediante fallo ejecutoriado en proceso en el cual haya sido parte.

31. REMISIÓN

Cuando existan normas incompatibles se hará la remisión por analogía al Código Contencioso Administrativo colombiano, y si no hay norma aplicable, según el artículo 267 de ese Código, habrá que recurrirse al Código de Procedimiento Civil. En Perú, el artículo 74 del Código de Procedimiento Constitucional, dice que el procedimiento aplicable a este proceso

“será el mismo que el previsto por el presente Código para el proceso de amparo, en lo que sea aplicable”

y que el juez podrá adaptar dicho procedimiento a las circunstancias del caso.

Para una mayor ilustración, presento a continuación un cuadro comparativo que permite apreciar las coincidencias normativas entre Perú y Colombia:

COLOMBIA	PERÚ
<p>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.</p>	<p>ARTÍCULO 66. OBJETO.</p> <p>Es objeto del proceso de cumplimiento ordenar que el funcionario o autoridad pública renuente:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o 2) Se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.
<p>ARTÍCULO 4° TITULARES DE LA ACCIÓN. Cualquier persona podrá ejercer la Acción de Cumplimiento frente a normas con fuerza material de Ley o Actos Administrativos.</p> <p>CON. sentencia C-893 de 1999.</p> <p>También podrán ejercitar la Acción de Cumplimiento de normas con fuerza material de Ley o Actos Administrativos:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) Los Servidores Públicos; en especial: el Procurador General de la Nación, los Procuradores Delegados, 	<p>ARTÍCULO 67. LEGITIMACIÓN Y REPRESENTACIÓN</p> <p>Cualquier persona podrá iniciar el proceso de cumplimiento frente a normas con rango de ley y reglamentos. Si el proceso tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de un acto administrativo, sólo podrá ser interpuesto por la persona a cuyo favor se expidió el acto o quien invoque interés para el cumplimiento del deber omitido.</p>

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
<p>Regionales y Provinciales, el Defensor del Pueblo y sus delegados, los Personeros Municipales, el Contralor General de la República, los Contralores Departamentales, Distritales y Municipales. CON. sentencia C-158 de 1998 b) Las Organizaciones Sociales. c) Las Organizaciones No Gubernamentales.</p>	<p>Tratándose de la defensa de derechos con intereses difusos o colectivos, la legitimación corresponderá a cualquier persona. Asimismo, la Defensoría del Pueblo puede iniciar procesos de cumplimiento.</p>
<p>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. El texto tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C -157 de 1998. CON. sentencias: C-193 de 1998, C-158 de 1998 y C-893 de 1999.</p>	<p>ARTÍCULO 68. LEGITIMACIÓN PASIVA</p> <p>La demanda de cumplimiento se dirigirá contra la autoridad o funcionario renuente de la administración pública al que corresponda el cumplimiento de una norma legal o la ejecución de un acto administrativo. Si el demandado no es la autoridad obligada, aquél deberá informarlo al juez indicando la autoridad a quien corresponde su cumplimiento. En caso de duda, el proceso</p>

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
<p>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 con el deber omitido.</p>	<p>continuará con las autoridades respecto de las cuales se interpuso la demanda. En todo caso, el juez deberá emplazar a la autoridad que conforme al ordenamiento jurídico, tenga competencia para cumplir con el deber omitido.</p>
<p>ARTÍCULO 8° PROCEDIBILIDAD. La Acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad</p>	<p>ARTÍCULO 69. REQUISITO ESPECIAL DE LA DEMANDA</p> <p>Para la procedencia del proceso de cumplimiento se requerirá que el demandante previamente haya reclamado, por documento de fecha cierta, el cumplimiento del deber legal o administrativo, y que la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no</p>

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
<p>con lo establecido en la presente Ley.</p> <p>CON. sentencias: C-010 de 2001 y C-893 de 1999.</p> <p>Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.</p> <p>(El texto tachado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1194 de 2001).</p> <p>También procederá para el cumplimiento de normas con fuerza de ley y actos</p>	<p>haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud. Aparte de dicho requisito, no será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.</p>

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
<p>administrativos, lo cual no excluirá el ejercicio de la acción popular para la reparación del derecho.</p>	
<p>ARTÍCULO 9° IMPROCEDIBILIDAD. La Acción de Cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la <i>Acción de tutela</i>. En estos eventos, el Juez le dará a la solicitud el trámite correspondiente al derecho de <i>tutela</i>. CON. sentencia C-1194 de 2001. 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. CON. sentencia C-1193 de 1998. PARÁGRAFO. La Acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el</p>	<p>ARTÍCULO 70. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA</p> <p>No procede el proceso de cumplimiento:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Contra las resoluciones dictadas por el Poder Judicial, Tribunal Constitucional y Jurado Nacional de Elecciones; 2) Contra el Congreso de la República para exigir la aprobación o la insistencia de una ley; 3) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de amparo, <i>habeas data</i> y <i>habeas corpus</i>; 4) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo; 5) Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
<p>cumplimiento de normas que establezcan gastos. CON. sentencias C-1193 de 1998 y C-157 de 1998.</p>	<p>la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario; 6) En los supuestos en los que proceda interponer el proceso competencial; 7) Cuando no se cumplió con el requisito especial de la demanda previsto por el artículo 69 del presente Código; y, 8) Si la demanda se interpuso luego de vencido el plazo de sesenta días contados desde la fecha de recepción de la notificación notarial.</p>
<p>ARTÍCULO 19. TERMINACIÓN ANTICIPADA. Si estando en curso la Acción de Cumplimiento, la persona contra quien se hubiere dirigido la Acción desarrollaré la conducta requerida por la Ley o el Acto Administrativo, se dará por terminado el trámite de la acción dictando auto en el que se declarará tal circunstancia y se condenará en costas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 24 de esta Ley.</p>	<p>ARTÍCULO 71. DESISTIMIENTO DE LA PRETENSIÓN</p> <p>El desistimiento de la pretensión se admitirá únicamente cuando ésta se refiera a actos administrativos de carácter particular.</p>

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
<p>ARTÍCULO 21. CONTENIDO DEL FALLO. Concluida la etapa probatoria, si la hubiere, el Juez dictará fallo, el que deberá contener:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. La identificación del solicitante. 2. La determinación de la obligación incumplida. 3. La identificación de la autoridad de quien provenga el incumplimiento. 4. La orden a la autoridad reuente de cumplir el deber omitido. 5. Plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el fallo. En caso de que fuese necesario un término mayor, el Juez lo definirá previa sustentación en la parte motiva de la sentencia. 6. Orden a la autoridad de control pertinente de adelantar la investigación del caso para efectos de responsabilidades penales o disciplinarias, 	<p>ARTÍCULO 72. CONTENIDO DE LA SENTENCIA FUNDADA</p> <p>La sentencia que declara fundada la demanda se pronunciará preferentemente respecto a:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) La determinación de la obligación incumplida; 2) La orden y la descripción precisa de la conducta a cumplir; 3) El plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que no podrá exceder de diez días; 4) La orden a la autoridad o funcionario competente de iniciar la investigación del caso para efecto de determinar responsabilidades penales o disciplinarias, cuando la conducta del demandado así lo exija.

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
<p>cuando la conducta del incumplido así lo exija. CON. sentencia C-010 de 2001. 7. Si hubiere lugar, la condena en costas. En el evento de no prosperar las pretensiones del actor, el fallo negará la petición advirtiendo que no podrá instaurarse nueva acción con la misma finalidad, en los términos del artículo 7° de la presente Ley.</p>	
<p>ARTÍCULO 23. ALCANCES DEL FALLO. El cumplimiento del fallo no impedirá que se proceda contra quien ejerció la Acción de Cumplimiento, si las acciones u omisiones en que incurrió generasen responsabilidad.</p>	<p>ARTÍCULO 73. EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA</p> <p>La sentencia firme que ordena el cumplimiento del deber omitido, será cumplida de conformidad con lo previsto por el artículo 22 del presente Código.</p>
<p>ARTÍCULO 30. REMISIÓN. En los aspectos no contemplados en esta Ley se seguirá el Código Contencioso Administrativo en lo que sea compatible con la naturaleza de las Acciones de Cumplimiento.</p>	<p>ARTÍCULO 74. NORMAS APLICABLES</p> <p>El procedimiento aplicable a este proceso será el mismo que el previsto por el presente Código para el proceso de</p>

(Continúa)

(Continuación)

COLOMBIA	PERÚ
	amparo, en lo que sea aplicable. El Juez podrá adaptar dicho procedimiento a las circunstancias del caso.

BIBLIOGRAFÍA

- Colombia. Congreso de la República. Ley 99 de 1993.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-007 de 1993.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-026 de 1993.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-029 de 1995.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-231 de 1994.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-383 de 1997.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-586 de 1992.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia C-605 de 1992.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-006 de 1992.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-299 de 1996.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-323 de 1999.
- Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-597 de 1992.
- Perú, Código Procesal Constitucional, en www.caipe.org.pe, consultado en septiembre de 2004
- URREGO ORTIZ, FRANKY, *La acción de cumplimiento*, ABC Editores – Librería y UNIAGRARIA, Bogotá, D.C., 2001.
- VELÁSQUEZ TURBAY, CAMILO, *Derecho constitucional*, 2ª edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, D.C., 2001.

