

GUÍA DE MECANISMOS CONSTITUCIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Colombia



Unión Europea



Defensoría del Pueblo

**GUÍA DE
MECANISMOS
CONSTITUCIONALES
DE PROTECCIÓN DE
DERECHOS HUMANOS**

GUÍA DE MECANISMOS CONSTITUCIONALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS



Oficina en Colombia del Alto Comisionado
de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos



Unión Europea



Defensoría del Pueblo

© Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

Correo electrónico
oacnudh@hchr.org.co
Página web
www.hchr.org.co

Programa de Capacitación en Derechos Humanos para Personeros Municipales
Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

Hernando Toro Parra

Defensoría del Pueblo
Lina María Cifuentes

PRIMERA EDICIÓN
Bogotá, julio de 2003
ISBN
958-XXX-XXX-X

EDITOR GENERAL
Alejandro Valencia Villa
DISEÑO Y DIAGRAMACIÓN
Ángela Vargas
COORDINACIÓN EDITORIAL
Juan Andrés Valderrama

IMPRESIÓN
XXXXXXXXXXXXXXXXX,
que sólo actúa como impresor

Las denominaciones empleadas en este libro y la forma en que aparecen presentados los datos no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto de la limitación de sus fronteras o límites.

El contenido de este material se puede reproducir sin necesidad de obtener permiso, siempre que se cite la fuente y que se envíe una copia de la publicación a la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	13
-------------------	----

1 / HABEAS DATA

A. ASPECTOS GENERALES.....	19
1. <i>Concepto</i>	19
2. <i>Características</i>	20
3. <i>Derechos que se protegen con el recurso de habeas data</i>	21
4. <i>Oportunidad</i>	21
5. <i>Elementos básicos del derecho al habeas data</i>	23
B. CASO DE HABEAS DATA.....	25
<i>Hechos</i>	25
<i>Actuación desarrollada</i>	26
<i>Decisiones de instancia</i>	27
<i>La impugnación</i>	28
<i>Decisión del Consejo de Estado</i>	28
C. NORMATIVIDAD.....	31
<i>Artículo 15 de la Constitución política</i>	31
D. MODELOS.....	32

2 / DERECHO DE PETICIÓN

A. ASPECTOS GENERALES.....	39
1. <i>Concepto</i>	39
2. <i>Finalidad de las peticiones ante las autoridades públicas</i>	39
3. <i>Contenido de las peticiones escritas en interés general</i>	39
4. <i>Términos que tienen las autoridades para dar respuesta a una petición</i>	40
5. <i>Acciones frente a la amenaza o vulneración del derecho de petición</i>	40
B. NORMATIVIDAD.....	41
<i>Artículo 23 de la Constitución política</i>	41
C. MODELO DE DERECHO DE PETICIÓN.....	42

3 / HABEAS CORPUS

A. ASPECTOS GENERALES.....	49
1. <i>Concepto</i>	49
2. <i>Condiciones para la procedibilidad</i>	49
3. <i>Causales de improcedencia</i>	50
4. <i>Oportunidad</i>	51
5. <i>Características</i>	51
B. CASO DE HABEAS CORPUS.....	56
<i>Hechos</i>	56
<i>Actuación desarrollada</i>	57
<i>Decisiones de instancia</i>	57
<i>Decisión del juzgado que conoció la tutela</i>	57
<i>Decisión de la Corte Constitucional</i>	58
<i>Fundamentos de la decisión</i>	58
C. NORMATIVIDAD.....	66
<i>Artículo 30 de la Constitución política</i>	66
D. MODELO DE HABEAS CORPUS.....	67

4 / ACCIÓN DE TUTELA

A. ASPECTOS GENERALES	71
1. <i>Concepto</i>	71
2. <i>Condiciones para la procedibilidad</i>	72
3. <i>Causales de improcedencia</i>	72
4. <i>Oportunidad</i>	73
5. <i>De la revisión de fallos de tutela ante la Corte Constitucional</i>	74
 B. CASOS SOBRE TUTELA	 80
 DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL	 80
<i>Hechos</i>	80
<i>Actuación desarrollada</i>	81
<i>Decisiones de instancia</i>	81
<i>Decisión de la Corte Constitucional</i>	82
 DERECHO AL ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y A QUE SU PRESTACIÓN SEA EFICIENTE Y OPORTUNA	 88
<i>Hechos</i>	88
<i>Actuación desarrollada</i>	88
<i>Decisiones de instancia</i>	88
<i>Decisión de la Corte Constitucional</i>	89
<i>Fundamentos de la decisión</i>	89
 DERECHO DE ASOCIACIÓN SINDICAL Y TRABAJO, EN CONEXIDAD CON LOS DERECHOS AL DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	 93
<i>Hechos</i>	93
<i>Actuación desarrollada</i>	93
<i>Decisiones de instancia</i>	94
<i>Decisión de la Corte Constitucional</i>	94
<i>Fundamentos de la decisión</i>	95
 DERECHO A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL	 98
<i>Hechos</i>	98
<i>Actuación desarrollada</i>	98
<i>Decisiones de instancia</i>	98
<i>Decisión de la Corte Constitucional</i>	99
<i>Fundamentos de la decisión</i>	100

C. NORMATIVIDAD	107
<i>Decreto 2591 de 1991</i>	107
<i>Decreto 306 de 1992</i>	121
<i>Decreto número 1382 de 2000</i>	124
<i>Marco jurídico de la delegación de las facultades del defensor del pueblo a los personeros municipales, en materia de recursos y acciones judiciales</i>	127
D. MODELOS	130

5 / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

A. ASPECTOS GENERALES	135
1. <i>Conceptos</i>	135
2. <i>Condiciones para la procedibilidad</i>	136
3. <i>Causales de improcedencia</i>	140
4. <i>Oportunidad</i>	140
5. <i>De la constitución en renuencia</i>	140
B. CASO DE ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO	141
<i>Hechos</i>	141
<i>Actuación desarrollada</i>	141
<i>Decisiones de instancia</i>	142
<i>Decisión del Consejo de Estado</i>	143
<i>Fundamentos de la decisión</i>	144
C. NORMATIVIDAD	152
<i>Ley 393 de 1997</i>	152
D. MODELOS	161

6 / ACCIONES POPULARES

A. ASPECTOS GENERALES	167
1. <i>Concepto</i>	167
2. <i>Condiciones para la procedibilidad</i>	169
3. <i>Causales de improcedencia</i>	169
4. <i>Oportunidad</i>	169

B. CASO SOBRE ACCIÓN POPULAR	170
<i>Los hechos y las pruebas</i>	170
<i>Actuación desarrollada</i>	170
<i>Decisiones de instancia</i>	171
<i>La sentencia impugnada</i>	173
<i>La impugnación</i>	173
<i>Decisión del Consejo de Estado</i>	174
<i>Fundamentos de la decisión</i>	175
C. NORMATIVIDAD	177
D. MODELO DE ACCIÓN POPULAR	178

7 / ACCIONES DE GRUPO O CLASE

A. ASPECTOS GENERALES	183
1. <i>Concepto</i>	183
2. <i>Condiciones para la procedibilidad</i>	183
3. <i>Causales de improcedencia</i>	184
4. <i>Oportunidad</i>	184
B. CASO SOBRE ACCIÓN DE GRUPO	185
<i>Hechos</i>	185
<i>Actuación desarrollada</i>	185
<i>Decisiones de instancia</i>	186
<i>La impugnación</i>	186
<i>Decisión del Consejo de Estado</i>	187
<i>Fundamentos de la decisión</i>	188
C. NORMATIVIDAD SOBRE ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO	196
<i>Ley 472 de 1998</i>	196
D. MODELO DE ACCIÓN DE GRUPO	226
ANEXO. MODELO DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	228

INTRODUCCIÓN

El respeto y garantía de los derechos humanos no se alcanza con su simple reconocimiento normativo. Es indispensable que el Estado proporcione los recursos y servicios necesarios para que las personas puedan gozar de sus derechos. Esta obligación de cumplimiento se encuentra plasmada en la Constitución política, entre otras, por los mecanismos de protección judicial de los derechos humanos.

Los personeros municipales, como defensores institucionales de los derechos humanos en cada uno de los rincones del país, tienen un compromiso particular con estas herramientas legales, ya que están llamados a utilizarlas en su quehacer diario. Por esta razón, para la promoción y defensa cabal de los derechos humanos es de gran importancia no sólo conocer los aspectos conceptuales y normativos de las acciones y recursos judiciales, sino acercarse a su práctica jurisprudencial.

Los seminarios talleres de capacitación en derechos humanos dirigidos a los personeros municipales, que hacen parte del programa de cooperación y asistencia técnica que adelanta la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos con la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, han fomentado un importante espacio de diálogo respecto de esta temática y han demostrado la necesidad de presentar no sólo una guía práctica sobre el particular sino un método que permita la transmisión pedagógica de estos mecanismos.

La presente Guía contiene las acciones y recursos judiciales consagrados por la Constitución política de 1991: habeas data, derecho de petición, habeas corpus, acción de tutela, acción de cumplimiento, acción popular y acción de grupo. Cada una de estas acciones aparece en este orden, ya que así están consagradas en la Constitución.

No se incluyen las acciones de nulidad ante la justicia contencioso administrativa, ni las acciones de inconstitucionalidad, otros mecanismos judiciales previstos en Colombia, puesto que su ejercicio es más técnico y especializado y requiere de

una asistencia profesional para su interposición por parte de la comunidad general. Además, las primeras están dirigidas a declarar la nulidad de un acto administrativo por considerarlo contrario a norma superior y la segunda al retiro de actos reformativos de la Constitución y cualquier norma legal contraria a esta, sin que pretendan directamente el restablecimiento de un derecho individual o subjetivo.

Cada acción y recurso judicial tiene un aparte con cuatro secciones. La primera, de aspectos generales, trata de conceptos básicos sobre cada mecanismo como es su noción, sus características, las condiciones para la procedibilidad, la oportunidad para interponerlo, entre otras; esta sección busca ofrecer de manera clara y sencilla una aproximación conceptual a cada acción y recurso. La segunda sección, de jurisprudencia, ofrece recientes decisiones de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que aborda los derechos que más se reclaman¹ por estos medios. La incorporación de la jurisprudencia no busca profundizar en los derechos sino orientar sobre los mecanismos para su protección. En forma resumida y utilizando un lenguaje claro y sencillo, cada uno de los casos contiene los siguientes aspectos:

- ❖ Hechos. Corto relato de lo sucedido, destacando los sucesos principales.*
- ❖ Actuación desarrollada. Indicación de la gestión realizada o el mecanismo utilizado y su fundamento normativo.*
- ❖ Decisiones de instancia. Resumen de lo señalado por el particular responsable o la autoridad administrativa o judicial competente.*
- ❖ Intervención de la Corte Constitucional o del Consejo de Estado. Según sea el caso, indicando de manera puntual lo decidido por el alto tribunal y la forma concreta de protección de los derechos reclamados.*

La tercera sección, de normatividad, contiene los preceptos legales y constitucionales más importantes para cada acción y recurso. La cuarta y última incluye algunos modelos de formatos para la implementación de estos mecanismos judiciales, a manera de guía práctica y de apoyo a las acciones de los personeros o de orientación básica para la comunidad.

¹ Esta información se basa en los reportes estadísticos del programa Visión de la Defensoría del Pueblo.

En esta *Guía* se utilizan diferentes tipos de letras, a saber:

1. Los textos de los editores de la *Guía* y las normas constitucionales y legales se presentan en letra ZapfEllipt BT.

Ejemplos:

Al referirse al habeas data como derecho fundamental, la Corte Constitucional se ha pronunciado en repetidas ocasiones, recordando e interpretando el contenido del artículo 15 de la Constitución política.

ARTÍCULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones.

2. Los extractos de las sentencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado se presentan en letra Helvetica-Ligth.

Ejemplo:

En estas condiciones, el habeas data se concibe como un derecho de doble vía, pues si bien es cierto que los usuarios pueden conocer, actualizar y rectificar las informaciones que de ellos se tiene sobre el cumplimiento de sus obligaciones.

3. Las inexequibilidades y nulidades a las normas están en letra ZapfEllipt BT, con sombra gris de fondo.

Ejemplo:

Corte Constitucional:

Artículo declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia n° C-543-92 del 1 de octubre de 1992, magistrado ponente, Dr. José Gregorio Hernández Rodríguez.

4. Los modelos de los formatos se presentan en letra ZapfEllipt BT y encerrados en un recuadro.

Ejemplo:

Ciudad y fecha

Señores

(Central de datos, medio de comunicación, etc.)

Ciudad

Ref.: Derecho de petición-Artículo 23 Constitución política.

Esta tipografía permite distinguir la naturaleza de los diferentes extractos que aparecen.

En diferentes partes del documento se recomienda coordinar con la dirección de acciones y recursos judiciales de la Defensoría del Pueblo, para lograr en estas materias una mejor asesoría y apoyo de esta institución. No debe olvidarse que como los personeros son los defensores del pueblo en los municipios, este organismo de control ha delegado importantes funciones a estos servidores públicos. Por esta razón, para la presentación de cada una de las acciones se ha tenido en cuenta el reciente «Instructivo general del sistema de atención integral» de la Defensoría del Pueblo, adoptado por la resolución 396 del 12 de mayo de 2003. Sin entrar a describir los trámites internos propios de la Defensoría con cada acción o recurso, que no es el propósito de esta Guía, se han recogido los aspectos relacionados con los conceptos generales de las mismas.

Con la edición de esta publicación se pretende:

- ❖ Avanzar conjuntamente en la consolidación de una cultura de respeto y garantía de los derechos humanos.*
- ❖ Brindar a los personeros municipales y a sectores interesados información puntual y concreta sobre los mecanismos judiciales de protección de los derechos humanos y su desarrollo jurisprudencial, como base para una gestión adecuada en su defensa y promoción.*
- ❖ Contribuir a innovar en materia pedagógica en la capacitación sobre acciones y recursos judiciales.*
- ❖ Realizar acciones preventivas como sería una actuación administrativa prejudicial (agotamiento de recursos no judiciales), en el ejercicio de defensa de los derechos humanos.*

Con esta Guía se contribuye a una mejor promoción de los mecanismos judiciales nacionales de protección de los derechos humanos. La posibilidad de utilizar estas acciones y recursos judiciales está en cabeza de todos los colombianos. Conocer estos mecanismos y, sobre todo, utilizarlos, es un ejercicio ciudadano invaluable, que permite hacer más efectiva la garantía de sus derechos.

1



HABEAS DATA

A. ASPECTOS GENERALES

1. CONCEPTO¹

Al referirse al habeas data como derecho fundamental, la Corte Constitucional se ha pronunciado en repetidas ocasiones, recordando e interpretando el contenido del artículo 15 de la Constitución política que reconoce, entre otros, el derecho de habeas data, [...] entendido éste como la facultad que tienen las personas de «*conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan registrado sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas*»². Es, además, un derecho fundamental autónomo que busca equilibrar las condiciones entre el sujeto de quien se informa y aquel que tiene la capacidad de recolectarlo, almacenarlo, usarlo y transmitirlo³.

En estas condiciones, el habeas data se concibe como un derecho de doble vía, pues si bien es cierto que los usuarios pueden conocer, actualizar y rectificar las informaciones que de ellos se tiene sobre el cumplimiento de sus obligaciones, también lo es que las instituciones y el resto de la sociedad tienen derecho a conocer la solvencia económica de sus clientes, más aún por tratarse de asuntos de interés general. En otras palabras, supone la facultad de «conocer e incidir sobre el contenido y la difusión personal que se encuentra archivada en bancos de datos» y, paralelamente, significa que esa información debe ajustarse a ciertas exigencias mínimas.

Pues bien, de conformidad con la abundante jurisprudencia constitucional sobre la materia,

¹ Las referencias contenidas en la definición del habeas data fueron extractadas mayoritariamente de la sentencia T-1085 de 2001 de la Corte Constitucional.

² Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-578/01, T-1427/00, T-303/98, SU-02/95, T-197/94, SU-008/93, entre otras.

³ Derecho-garantía a la libertad o autodeterminación informática. Cfr. sentencia T-307/99, fundamento jurídico n° 17 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-578/01 M. P. Rodrigo Escobar Gil.

la información registrada no puede lesionar la honra y el buen nombre de las personas y, además, debe ser veraz, imparcial, completa y suficiente⁴.

La veracidad implica una correspondencia entre el registro efectuado y las condiciones empíricas del sujeto pasivo. La imparcialidad supone que ninguno de los intervinientes en el proceso de suministrar, registrar y divulgar la información, persiga un fin ilegítimo, ya sea para obtener provecho indebido o para causar un agravio injustificado a otra persona. Por último, cuando se exige información completa y suficiente, quiere advertirse sobre la necesidad de dinamizar el proceso cognoscitivo para evitar que la información se reciba en forma sesgada o sugestiva.

El derecho de habeas data adquiere relevancia en el ámbito de las relaciones comerciales y financieras. Las entidades bancarias y las centrales de información desempeñan aquí un papel central, las primeras al momento de reportar la situación de sus clientes; las otras, en el registro, actualización y divulgación de la información. Cualquier anomalía, por pequeña que parezca, puede afectar gravemente los derechos no sólo de un cliente o de un deudor, sino de todo aquel que pretenda hacer uso de los datos puestos a su disposición, más aún tratándose de personas que se encuentran en situación de indefensión⁵. [...]

2. CARACTERÍSTICAS⁶

[...] El denominado habeas data es sin duda un derecho fundamental y, por tanto, goza de la misma preeminencia que la Carta política otorga a los demás, aunque simultáneamente constituya un mecanismo adecuado para la defensa específica de otros de tales derechos, como el que toda persona y familia tienen a su intimidad, a su honra y a su buen nombre.

El contenido básico de ese derecho reside en la posibilidad que se otorga a toda persona para acudir a los bancos de datos y archivos de entidades públicas y privadas con el fin específico de demandar que le permitan el conocimiento, la actualización y la rectificación de las informaciones que hayan recogido acerca de ella.

De no ser por este valioso instrumento de defensa la persona se encontraría inerte ante el poder de las entidades que se dedican a la mencionada actividad, las cuales, independientemente de que a su vez ejercen el derecho constitucional fundamental a recibir y suministrar informaciones (artículo 20 CP), controlan elementos técnicos, organizativos e informativos suficientes para disponer en la práctica del dato que concierne a aquélla, y que la puede perjudicar, sin fundamento, en el núcleo esencial de sus derechos individuales o familiares.

⁴ Cfr. sentencias SU-082/95, SU-089/95, T-113/98, T-527/00, entre otras.

⁵ Sobre las situaciones de indefensión frente a medios de información, pueden verse las sentencias T-066/98, T-1682/00, T-1721/00.

⁶ Las referencias sobre características del habeas data fueron extractadas mayoritariamente de la sentencia T-303 de 1998 de la Corte Constitucional.

Con el agravante de que –en el caso de los datos relativos a la materia crediticia– tales entidades gozan de una gran receptividad en el sector financiero, y los datos consignados en las centrales que lo sirven tienen amplísima e inmediata difusión. Esta incide de manera decisiva en el prestigio de la persona a quienes tales informaciones aluden y en sus posibilidades actuales y futuras de crédito.[..]

3. DERECHOS QUE SE PROTEGEN CON EL RECURSO DE HABEAS DATA

Ya se ha dicho que además de ser un derecho fundamental de rango constitucional, constituye un instrumento o mecanismo de defensa de otros derechos como el derecho a la intimidad, a la honra, al buen nombre y a la información.

Se reitera entonces que la Carta política, en su artículo 15, incluye dentro de los varios conceptos que lo conforman el relativo al buen nombre y al habeas data, y que este derecho adquiere una doble dimensión, cuando se configura como derecho fundamental y, además, cuando es herramienta fundamental para la debida defensa por parte de los particulares en relación con la divulgación de informaciones que tengan relación con su buen nombre, su intimidad personal, familiar y su honra. Por ello, la información que se encuentra contenida en bases de datos, sin importar si quien maneja dicha información es una entidad pública o privada, deberá obedecer de manera estricta a la verdad, y los datos allí contenidos se caracterizarán también por su dinamismo, es decir, podrá ser actualizada, para ajustarse a la realidad y a la verdad en la cual se sustenta.

4. OPORTUNIDAD⁷

Este derecho podrá ejercitarse en cualquier tiempo, siempre que se considere que se mantiene vigente su vulneración. [...] El problema radica, desde el punto de vista del afectado, en que la rapidez con que se consignan los datos negativos sobre él no es la misma que se aplica a su retiro, o a su rectificación, cuando objetivamente carecen de sustento o cuando las circunstancias han cambiado.

Es allí donde tiene aplicación la garantía constitucional, que, sin desconocer el derecho a la información de las centrales y archivos de datos y de las instituciones financieras –indispensable para un adecuado funcionamiento del sistema crediticio–, reivindica el que toda persona tiene a verificar qué se difunde acerca de ella y cuál es el fundamento de los datos correspondientes, así como a corregir o aclarar lo inexacto y solicitar la eliminación de las informaciones

⁷ Las referencias sobre la oportunidad del derecho de habeas data fueron extractadas mayoritariamente de la sentencia T-3003 de 1998 de la Corte Constitucional.

falsas o erróneas que, por tanto, lesionan su buen nombre, y las de aquellas que invaden la órbita reservada de su intimidad personal o familiar.

Es evidente que la permanencia del dato negativo equivocado causa, minuto a minuto, enorme daño a la persona, por lo cual es indudablemente contraria a la Constitución y altamente ofensiva para la dignidad del individuo, y que si, habiendo sido reclamada directamente la rectificación en ejercicio del habeas data, ella no se produce inmediatamente, hay lugar al ejercicio de la acción de tutela contra la entidad para obtener la protección del derecho fundamental violado, por medio de una orden judicial perentoria.

Lo propio puede afirmarse del dato que versa sobre aspectos de la vida privada, cuya sola inclusión en un sistema informático relativo a asuntos financieros resulta inadmisibles por prohibición expresa del artículo 15 de la Carta, de donde se infiere que, solicitado su retiro, debe producirse sin demoras, so pena de que se entienda gravemente violado el derecho fundamental a la intimidad.

El otro aspecto del habeas data es el que guarda relación con la posibilidad cierta y efectiva que debe ofrecerse a toda persona, en cuanto constituye un derecho fundamental suyo, para actualizar las informaciones que sobre ella han sido recolectadas.

Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado:

«...según las voces del artículo 15 de la Carta, las personas tienen derecho no solamente a conocer y a rectificar sino a «actualizar» las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas o privadas. Lo primero implica la posibilidad que tiene el concernido de saber en forma inmediata y completa cómo, por qué y dónde aparece su nombre registrado; lo segundo significa que, si la información es errónea o inexacta, el individuo debe poder solicitar, con derecho a respuesta también inmediata, que la entidad responsable del sistema introduzca en él las pertinentes correcciones, aclaraciones o eliminaciones, a fin de preservar su buen nombre; lo tercero implica que el dato debe reflejar la situación presente de aquel a quien alude.

Para la hipótesis específica de las obligaciones con entidades del sector financiero, la actualización debe reflejarse en la verdad actual de la relación que mantiene el afectado con la institución prestamista, de tal manera que el responsable de la informática conculca los derechos de la persona si mantiene registradas como vigentes situaciones ya superadas o si pretende presentar un récord sobre antecedentes cuando han desaparecido las causas de la vinculación del sujeto al sistema, que eran justamente la mora o el incumplimiento» (Cfr. Corte Constitucional. Sala quinta de revisión. Sentencia T-110 del 18 de marzo de 1993. M. P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo)...»

Es que los datos que se consignan en las centrales informáticas no pueden tener el carácter de inmodificables. Son eminentemente variables, en la medida en que evolucionan los hechos en que se apoyan. Por lo tanto, pierden vigencia cuando discrepan de lo acontecido en la realidad y tal situación debe reflejarse necesariamente en su actualización, la cual puede ser reclamada por la

persona afectada, acudiendo en principio a la solicitud directa y, si ella no es atendida inmediatamente, a través de la acción de tutela.

La Corte repite que, en el caso de las obligaciones incumplidas con entidades financieras, éstas no tienen facultad –y menos los bancos de datos o las centrales de riesgos– para sancionar a quienes fueron o han sido sus deudores morosos, ni tampoco les permite la Constitución que mantengan un dato negativo indefinidamente (Cfr. sentencias T-414 del 16 de junio de 1992 y T-110 del 18 de marzo de 1993).

Los datos caducan y una vez producida la caducidad deben ser borrados del correspondiente sistema de modo definitivo (Cfr. sentencias SU-082 y SU-089 del 1 de marzo de 1995. M. P.: Dr. Jorge Arango Mejía). [...]

[...] Ahora bien, lo que sí puede ocurrir –la Corte Constitucional lo ha admitido en guarda del derecho que tiene el sector financiero a estar informado oportunamente sobre los antecedentes más próximos de sus actuales o potenciales clientes y con miras al estímulo de las sanas prácticas del crédito– es que, cuando se ha presentado la mora en el cumplimiento de obligaciones de ese tipo, permanezca registrado el dato por un tiempo razonable después de efectuado el pago, lapso que esta Corporación, a falta de regla legal exactamente aplicable, ha indicado por vía jurisprudencial:

«Corresponde al legislador, al reglamentar el habeas data, determinar el límite temporal y las demás condiciones de las informaciones. Igualmente corresponderá a la Corte Constitucional, al ejercer el control de constitucionalidad sobre la ley que reglamente este derecho, establecer si el término que se fije es razonable y si las condiciones en que se puede suministrar la información se ajustan a la Constitución. Hasta la fecha no se ha reglamentado este derecho, por lo tanto su desarrollo se da a la luz del artículo 15 de la Constitución y su defensa también procede por vía de tutela, previa solicitud de rectificación». [...]

5. ELEMENTOS BÁSICOS DEL DERECHO AL HABEAS DATA⁸

[...] Al respecto la sentencia SU-082 de 1995, magistrado ponente Jorge Arango Mejía, señaló los elementos básicos de este derecho:

«¿Cuál es el núcleo esencial del habeas data? A juicio de la Corte, está integrado por el derecho a la autodeterminación informática y por la libertad, en general, y en especial económica».

«La autodeterminación informática es la facultad de la persona a la cual se refieren los datos, para autorizar su conservación, uso y circulación, de conformidad con las regulaciones legales».

⁸ Las referencias sobre los elementos básicos del derecho de habeas data han sido extractadas mayoritariamente de las sentencias SU-082 de 1995, SU-089 de 1995 y T-131 de 1998 de la Corte Constitucional.

«Y se habla de la libertad económica, en especial, porque ésta podría ser vulnerada al restringirse indebidamente en virtud de la circulación de datos que no sean veraces, o que no haya sido autorizada por la persona concernida o por la ley».

«El sujeto activo del derecho a la autodeterminación informática es toda persona, física o jurídica, cuyos datos personales sean susceptibles de tratamiento automatizado».

«El sujeto pasivo es toda persona física o jurídica que utilice sistemas informáticos para la conservación, uso y circulación de datos personales. En la materia de que trata esta sentencia, tales datos deberán referirse a la capacidad económica de la persona, y, concretamente, a la manera como ella atiende sus obligaciones económicas para con las instituciones de crédito».

«El contenido del habeas data se manifiesta por tres facultades concretas que el citado artículo 15 reconoce a la persona a la cual se refieren los datos recogidos o almacenados»:

- a) El derecho a conocer las informaciones que a ella se refieren;
- b) El derecho a actualizar tales informaciones, es decir, a ponerlas al día, agregándoles los hechos nuevos;
- c) El derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad.(...)

«Hay que aclarar que la actualización, y la rectificación de los datos contrarios a la verdad, son, en principio, obligaciones de quien maneja el banco de datos; y que si él no las cumple, la persona concernida puede exigir su cumplimiento». (...)

«Igualmente, si un banco de datos, abusando de sus funciones, incluye entre la información sobre un deudor, datos que por su contenido pertenecen a la esfera íntima del individuo, podrá la persona cuya intimidad se vulnera exigir la exclusión de tales datos. Y si tal exclusión no se hace voluntariamente, acudir a la acción de tutela para proteger su derecho fundamental». (...)

«El conflicto entre el derecho al buen nombre y el derecho a la información, se presenta cuando aquél se vulnera por la divulgación de ésta».

«Hay que partir de la base de que la información debe corresponder a la verdad, ser veraz, pues no existe derecho a divulgar información que no sea cierta»⁹.

En conclusión, la información registrada en archivos o bases de datos que se encuentren a disposición del público, se caracterizará por ser veraz, es decir que corresponda con los hechos que la originan, que sea dinámica, es decir, que se encuentre en permanente actualización, pues de esta manera refleja su veracidad implícita y finalmente, que sea susceptible de ser rectificada, cada vez que así se requiera.[...]

⁹ Reiterada en las sentencias T-131 de 1998, T-303 de 199 y T-455 de 1998, entre otras.

B. CASO DE HABEAS DATA

Consejo de Estado

Ref. expediente n° 25000-23-25-000- 2001-1059-01. No. interno 1.235.

Consejero ponente: Juan Ángel Palacio Hincapié.

21 de septiembre de 2001.

HECHOS

[...] Manifestó la señora Sandra Yuscelly Bejarano Jaime que solicitó un crédito para compra de vivienda al Fondo Nacional del Ahorro con el previo cumplimiento de los requisitos para obtenerlo, tales como antigüedad y puntaje conseguidos por el aporte de sus cesantías durante 5 años. Que una vez radicada su solicitud, el Fondo, en forma verbal, le informó que no es posible su participación en la adjudicación del crédito por cuanto se encuentra reportada en Datacrédito situación que hasta ese día era desconocida para ella. Se dirigió a las oficinas de esa entidad en donde consultaron en el sistema y le dijeron que el Banco Davivienda la había reportado por haber incurrido en mora de 150 días en el pago de la tarjeta de crédito y por mora de 120 días de la tarjeta de crédito Crediexpress.

Sin embargo, dijo que se encontraba registrada en Datacrédito: 1) Que a la fecha ya estaba a paz y salvo con los dos productos del Banco Davivienda. 2) También se encontraba reportada por cartera de telefonía celular Comcel, obligación pagada voluntariamente, presentando su manejo histórico mora superior a los 180 días y encontrándose en la actualidad a paz y salvo. [...]

La peticionaria preguntó por qué razón si estaba al día por todo concepto aún estaba reportada, a lo que respondieron que Datacrédito decidió sancionarla por 5 años por mal manejo de productos, es decir que permanecería en su sistema hasta el año 2006.

[...] De igual manera, se acercó a las oficinas de la Cifin en donde le informaron que el Banco Davivienda la había reportado al igual que en Datacrédito por mora de 150 días de la obligación la tarjeta de crédito y que como ya se dijo encuentra a paz y salvo. A su vez, el Banco Central Hipotecario también la había reportado, en este caso por una obligación hipotecaria con mora de 120 días que fue trasladada al Banco Granahorrar y que actualmente está a paz y salvo. Ambas obligaciones fueron pagadas el 2 de febrero del 2001, teniendo en cuenta esto, la fecha de permanencia hasta la cual debe estar registrada en la base de datos de la Cifin la información de la última mora de las obligaciones contabilizada desde el día en que se efectuó el pago y de acuerdo con lo establecido por la Corte Constitucional, es de enero del 2002.

Concluyó que a la fecha se encuentra al día con el total de sus obligaciones por pago voluntario y todas las entidades le han suministrado certificado de paz y salvo. Una vez obtenidas estas certificaciones, procedió a llevarlas al Fondo Nacional del Ahorro, pero se las rechazaron expresando nuevamente que aún demostrando que no le debía nada a ninguna entidad, no era posible la adjudicación del crédito por encontrarse reportada. [...]

ACTUACIÓN DESARROLLADA

[...] La accionante solicitó que se le tutelaran los derechos a la honra, el buen nombre, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad y en consecuencia se ordene a Datacrédito y a la Cifin levantar la sanción y eliminar su nombre de sus archivos como deudora ya que nunca fue su pretensión evadir su responsabilidad frente al pago de esas deudas, encontrándose actualmente a paz y salvo por todo concepto, e informar al Fondo Nacional del Ahorro este hecho lo más pronto posible con el propósito de que le sea otorgado el crédito para la compra de vivienda [...]

CONTESTACIONES

[...] La abogada de la vicepresidencia jurídica de la Asociación Bancaria y de Entidades Financieras de Colombia –Cifin–, afirmó que todos los datos reportados en relación con el accionante son veraces y actuales, mal podría la base de datos manejada por la Asobancaria estar vulnerando algún derecho fundamental del accionante y que en tal sentido, no procede la acción de tutela, por no existir violación de ningún derecho fundamental. Tampoco es procedente la tutela porque no se acreditó que en forma previa se hubiera solicitado la rectificación de la información que aparece en la base de datos. Ya que si una persona solicita una rectificación de sus datos, el procedimiento a seguir es acudir a la institución reportante con el fin de pedirle aclare la verdadera situación del cliente antes de poner en movimiento el aparato judicial, aclaración con la cual la Central de información procede a la rectificación del dato, si a ello hubiere lugar.

El apoderado de Datacrédito División de Computec S.A., solicitó se niegue la presente acción de tutela por cuanto, la información reportada por la compañía de telefonía celular Comcel, no debe ser borrada de su base de datos ya que no ha transcurrido el término de caducidad señalado por la Corte Constitucional, (sentencia T-082 de 1995), por un periodo de dos años término contado a partir del pago voluntario siempre y cuando en este término no se hayan reportado nuevos incumplimientos del mismo deudor con otras obligaciones. Por tanto, la información proveniente del Banco Davivienda, debe permanecer por dicho término.

La señora Sandra Yuscelly Bejarano Jaime, en escrito, luego de tener conocimiento de los informes suministrados por las accionadas, expone que en una acertada interpretación del sistema jurídico colombiano debe prevalecer la Constitución frente a cualquier norma de inferior categoría, máxime cuando es dictada por particulares en detrimento de los intereses de la mayoría de la población colombiana, ante la manifiesta situación de indefensión en la que se

encuentra el cliente respecto a las instituciones de carácter financiero. Que la discrecionalidad de tener o no en cuenta la información que llevan las accionadas para conceder un crédito no es cierta, pues el Fondo Nacional del Ahorro concentra toda su atención en dichos reportes.

Consideró que el argumento de falta de solicitud de rectificación, no puede ser tenido en cuenta ya que éste se entiende efectuado cuando se realiza el pago y porque además se realiza de manera verbal ante los funcionarios que tiene la Cifin, resaltando que ellos expresan que no es posible recibir certificados de paz y salvo ya que únicamente se entienden con las entidades financieras. [...]

DECISIONES DE INSTANCIA

[...] El Tribunal Administrativo de Cundinamarca sección segunda subsección «D», concedió la tutela por cuanto de la información suministrada por las accionadas se desprende que si bien es cierto la accionante poseía unas obligaciones crediticias en las cuales estuvo en mora, en este momento respecto de todas ellas se encuentra a paz y salvo, por haber efectuado pago en forma voluntaria sin que hubiera existido necesidad que las entidades crediticias adelantaran cobro coactivo y sin embargo continúa reportada en las centrales de información. Aclaró que cuando se presenta un incumplimiento en el pago de las obligaciones crediticias por parte de un ciudadano la entidad acreedora lo reportará como moroso, pero tal reporte debe ser cancelado cuando se verifique el pago de la obligación, ya que dicha actuación enerva los efectos del incumplimiento al igual que sus consecuencias.

Estimó que la conducta asumida por las entidades accionadas en el sentido de pretender mantener en los bancos de datos lo relacionado con la peticionaria por el tiempo previsto en sus reglamentos, cuya legalidad constituye tema de discusión e inclusive de considerar que cuanto la mora es inferior a un año como ocurrió en el caso de la peticionaria, el tiempo de permanencia del registro debe ser superior al fijado por la Corte, corresponde a una sanción, que como tal, no puede ser impuesta por un particular ni por el interprete de la jurisprudencia de la Corte, porque desconocería el principio de legalidad de las penas, en la medida que a través de un contrato o mediante un criterio jurisprudencial se establece la duración de una sanción.

Y que como está demostrado que las obligaciones de los reportes cuestionados fueron pagadas a más tardar en febrero del año en curso, en criterio del Tribunal, desde el momento en que se extinguieron las obligaciones debió excluirse del historial de la base de datos, la información relacionada con la aquí petente. En conclusión con lo analizado en las anteriores consideraciones, para el a quo fue claro que las entidades demandadas estaban lesionando con su actuación el derecho al habeas data de la actora, por lo que, se debía restablecer en forma inmediata la prerrogativa conculcada, cancelando los datos de la señora Sandra Yuscelly Bejarano Jaime y ordenó que finalmente, se expidieran las respectivas certificaciones. [...]

LA IMPUGNACIÓN

[...] La apoderada de la Asociación Bancaria y de Entidades Financieras de Colombia –Cifin–, solicita se revoque el fallo de primera instancia y en su lugar se permita que las obligaciones de la accionante que presentaron mora, cumplan con el término de caducidad establecido por la Corte Constitucional, toda vez que el fallo que se impugna desconoce la jurisprudencia (sentencia SU-082 de 1995) con relación al habeas data y el término de caducidad de los datos negativos. Se da cumplimiento a la sentencia por parte de la Cifin, toda vez que no disponen de un reglamento especial donde se indique el término a que debe someterse la caducidad de la permanencia en la base de datos.

También que el fallo desconoce las distintas situaciones de hecho en que se encuentran los demandados, pues Asobancaria-Cifin y Datacrédito son bases de datos diferentes, que operan con diferentes criterios ya que la Cifin no tiene un reglamento de caducidades propio sino que aplica lo señalado por la Corte.

Según la apoderada, la entidad en ningún momento manifestó que cuando la mora es inferior a un año el término de caducidad que aplica es mayor al establecido por el juez Constitucional. Critica el fallo del Tribunal porque sigue la sentencia de la Corte, pero desconoce su contenido, resultando incoherente.

El apoderado de Datacrédito División de Computec S. A., impugnó el fallo proferido por el Tribunal, en los siguientes términos: en cuanto a la caducidad de las obligaciones reportadas por mal manejo, la información no podía ser borrada de la base de datos de la entidad ya que no había transcurrido el término de caducidad señalado por la Corte Constitucional en su sentencia de sala plena dentro de la revisión nº 094 de 1995, donde es claro que la interpretación analógica jurisprudencial entrega una vía para aplicar a este caso el mismo término de caducidad a las tarjetas de crédito, que les da a las cuentas corrientes bancarias. El criterio emitido por la Corte no se constituye como norma de estricta aplicación, sino como un criterio de interpretación para asuntos similares se debe hacer extensiva.

En cuanto a las obligaciones reportadas por el Banco Davivienda por mal manejo histórico de mora, de 150 y 120 días cada una, para las cuales no ha transcurrido el término de caducidad señalado en la sentencia mencionada, que estableció que para estos casos el término debe ser del doble de la mora. Lo mismo sucede con la información reportada por Comcel.

Dice que si se aceptara en gracia de discusión que efectivamente procede la exclusión de la información por haberse verificado la caducidad, sólo hay lugar a aplicar ésta, con relación a la información y no con las anotaciones de mal manejo. [...]

DECISIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO

Este alto Tribunal, [...] confirmó el fallo proferido el 6 de agosto del año 2001, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca sección segunda subsección «D» en el que se concedió la tutela y por ende la protección solicitada. [...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

[...] Se decide la impugnación interpuesta por las accionadas Datacrédito y la Cifin contra la providencia del 6 de agosto de 2001, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que concedió la acción de tutela impetrada por la señora Sandra Yuscelly Bejarano Jaime contra Datacrédito División Administrativa de la Sociedad Computec S. A y la Central de Información Financiera –Cifin–.

Invocó la accionante la protección a los derechos fundamentales al buen nombre, al libre desarrollo de la personalidad, a la honra, a la dignidad y a tener una vivienda digna consagrados en los artículos 15, 16, 21, 42 y 51 de la Constitución nacional.

De conformidad con lo dispuesto en el decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares. Y el artículo 86 de la C. P. dice que procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial.

En el presente caso quien actúa como titular de la acción pretende que se le tutelen los derechos constitucionales a la honra, libre desarrollo de la personalidad, buen nombre, dignidad y derecho a una vivienda digna, los cuales considera vulnerados con el proceder de Datacrédito y la Cifin, bancos de datos, que en sus registros consignaron información de su comportamiento comercial moroso encontrándose ya a paz y salvo con todas las obligaciones crediticias.

A continuación hace la sala las siguientes precisiones:

En el artículo 15 de la Carta política se consagra el derecho fundamental al habeas data, dentro del cual se consagra el deber de cualquier entidad pública o privada de dar a conocer, actualizar y rectificar las informaciones de carácter crediticio que sobre los ciudadanos se hayan consignado en bancos de datos y demás archivos. Derecho que, además, debe comprender el de actualización.

Con la actualización y rectificación de la información se libera a la persona de las ataduras que significan estar negativamente incluido en una base de datos y se le posibilita la libertad de ejercer su actividad comercial.

Ahora bien, lo anterior no significa que deba borrarse el pasado crediticio del ciudadano, o que se haga desaparecer por arte de birlibirloque, sino que las bases de datos deben reflejar la situación actual del interesado, para que sea tomada en cuenta en sus nuevas transacciones comerciales. Definitivamente el macartismo, el señalamiento, las listas negras, no ayudan a la marcha de las relaciones socioeconómicas, sino que, por el contrario, contribuyen al desasosiego y a la alteración de relaciones que se originan en el seno de la sociedad.

En estas condiciones, reitera la sala el derecho que tiene toda persona a que la información respecto de su conducta crediticia sea conocida en primer término por ella, a que sea

actual, a que contenga los hechos nuevos que la beneficien o la perjudiquen y que reflejen siempre su comportamiento presente. Por lo mismo, el estudio crediticio de una persona no puede partir del bloqueo en «un datacrédito», sino en sus antecedentes comerciales, en el cumplimiento de sus obligaciones y en su capacidad de crédito, lo cual puede obtenerse con el historial de sus obligaciones y en las referencias comerciales que de ella expresen sus antiguos acreedores.

Sería ilógico e injusto que un buen comportamiento de años anteriores como el que presenta la accionante en este caso, no atenuara el retraso que expresa la base de datos, máxime que el pago de sus obligaciones fue hecho en forma libre, es decir, sin ser ejecutada, lo que nos permite deducir, con los elementos de juicios disponibles, que sólo se dio un retardo, el cual no constituye mora, concepto que implica la existencia de una conducta culposa del deudor.

Actuar de manera contraria sí sería colocar al deudor en una relación de desventaja e inferioridad con cualquier actividad de tipo comercial que desee desarrollar. En efecto, prolongar, sin justificación, el registro negativo de una persona en un banco de datos, respecto de su mal comportamiento pasado, es desproporcionado e injusto, afecta «in continenti» su credibilidad, que pudo estar disminuida por circunstancias ajenas a las que tiene en el día de hoy, vaivén que no es irracional en las circunstancias económicas del país.

No se encuentra razón valedera alguna para que la accionante continúe reportada en la base de datos de Datacrédito y la Cifin. La accionante, al estar al día en sus obligaciones, tiene derecho a que se refleje esa situación en las bases de datos de aquellos organismos, de lo contrario, se está recibiendo por parte de ella una sanción sin sustento alguno, adicional a la que ya fue sometida con el cobro de intereses moratorios sobre la obligación.

De otro lado, en este caso, de contera, se le vulnera a la actora el derecho a acceder a una vivienda digna, porque al no rectificar la información con los datos actuales de la misma, le impide a la accionante acceder al crédito con el Fondo Nacional del Ahorro, el cual ya ha ganado al cumplir con el requisito de ahorro y tiempo necesario para que se lo concedan.

Es cierto que la Corte Constitucional ha señalado en sus decisiones un plazo para la permanencia de la sanción (sentencia de mayo 8 de 2000, expediente T-264778, actor: Campo Elías Gómez Sánchez. Demandado: Datacrédito C.A.C.), sin embargo, mantener tal regla, deja latente la vulneración de derechos fundamentales, como en este caso, el de gozar de una vivienda digna. [...]

C. NORMATIVIDAD

ARTÍCULO 15 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

ARTÍCULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

D. MODELOS

FORMATO SOLICITUD DE RECTIFICACIÓN DE INFORMACIONES ERRÓNEAS O INEXACTAS

Ciudad y fecha

Señores

(Central de datos, medio de comunicación, etc.)

Ciudad

Ref.: Derecho de petición-Artículo 23 Constitución política.

Solicitud de rectificación de información

Respetados señores:

Con fundamento en el artículo 23 de la Constitución política de Colombia, solicito se actualice (o corrija) el dato (o la información) que sobre mi persona aparece (o apareció) registrada en su central de datos (o medio de comunicación) y que hace referencia a _____, por cuanto no se corresponde con la verdad y sí se está causando un grave perjuicio a mis derechos fundamentales, a la intimidad, a la honra y al buen nombre.

Esta petición la realizo con fundamento en los siguientes

HECHOS

PRETENSIONES

Por lo anterior, solicito sea corregida de manera inmediata dicha información.

Esta petición se eleva como requisito previo para proceder a la interposición de la acción judicial de tutela, si no se obtiene la actualización (o corrección) de la información en los mismos términos en que fue emitida.

Estoy atento a su respuesta y actuación la cual me puede ser notificada a la siguiente dirección:

Nombres y apellidos

Cédula de ciudadanía

MODELO DE HABEAS DATA (por vía de tutela)

Ciudad y fecha

Señor

JUEZ (civil, penal o promiscuo) de _____

Ciudad

Ref.: ACCIÓN DE TUTELA de _____ contra _____.

Respetado señor juez:

_____, mayor de edad y domiciliada en esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía n° _____ de _____, invocando el artículo 86 de la Constitución política, acudo ante su despacho para instaurar ACCIÓN DE TUTELA contra _____, por encontrarme en situación de indefensión frente al particular accionado; con el objeto de que se protejan mis derechos constitucionales fundamentales a la intimidad, al buen nombre, habeas data, al libre desarrollo de la personalidad y de petición. El fundamento de mis pretensiones radica en los siguientes:

I. HECHOS

1. _____
2. _____
3. _____
4. _____

II. DERECHOS VULNERADOS

- ❖ **Derecho a la intimidad y al buen nombre** (artículo 15 C. P.): *«Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas».*

En el presente caso, se ha vulnerado este derecho, por cuanto se están difundiendo unas informaciones que no corresponden a la realidad, no son actualizadas, y a pesar de la solicitud de rectificación, las entidades accionadas han hecho caso omiso de la rectificación o actualización.

Continúa

En relación con este tema, la Corte Constitucional, ha dicho:

«La intimidad supone el reconocimiento de unos intereses morales llamados a asegurar la paz y tranquilidad que exigen el derecho pleno de las personas.

La doctrina moderna ha venido reconociendo también a la intimidad un espacio propio entre las denominadas libertades públicas, vale decir, entre aquellos derechos fundamentales de una sociedad que permiten el desarrollo y mantenimiento de la personalidad y la dignidad humana.

En virtud de su propia naturaleza, el titular del derecho de intimidad –el cual se protege en buena medida a través del habeas data– está legitimado para reaccionar contra todas aquellas divulgaciones de hechos propios de la vida privada o familiar, lo mismo que contra datos crediticios superados o investigaciones ilegítimas de acontecimientos propios de tal universo amurallado. Igualmente se halla facultado para tomar por sí las decisiones concernientes a la esfera de su vida privada».

❖ **Derecho al habeas data o la rectificación de informaciones** (artículo 15 C. P.):

Frente a este derecho el Consejo de Estado ha señalado:

«En el artículo 15 de la Carta política se consagra el derecho fundamental al habeas data, dentro del cual se consagra el deber de cualquier entidad pública o privada de dar a conocer, actualizar y rectificar las informaciones de carácter crediticio que sobre los ciudadanos se hayan consignado en bancos de datos y demás archivos. Derecho que, además, debe comprender el de actualización. Con la actualización y rectificación de la información se libera a la persona de las ataduras que significan estar negativamente incluido en una base de datos y se le posibilita la libertad de ejercer su actividad comercial. Lo anterior no significa que deba borrarse el pasado crediticio del ciudadano, o que se haga desaparecer por arte de birlibirloque, sino que las bases de datos deben reflejar la situación actual del interesado, para que sea tenida en cuenta en sus nuevas transacciones comerciales. Definitivamente el macartismo, el señalamiento, las listas negras, no ayudan a la marcha de las relaciones socioeconómicas, sino que, por el contrario, contribuyen al desasosiego y a la alteración de relaciones que se originan en el seno de la sociedad. Reitera la sala el derecho que tiene toda persona a que la información respecto de su conducta crediticia sea conocida en primer término por ella, a que sea actual, a que contenga los hechos nuevos que la beneficien o la perjudiquen y que reflejen siempre su comportamiento presente» (Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección cuarta, sentencia de 21 de septiembre de 2001).

En igual forma se ha pronunciado la honorable Corte Constitucional, en sentencias de tutela T-3030 de 1998 y T-527 de 8 de mayo de 2000.

❖ **Derecho de petición** (artículo 23 C. P.): *«Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución».*

Este derecho ha sido vulnerado por _____, ya que la solicitud de rectificación o actualización de los datos, no fue contestada, ni resuelta de fondo.

Si bien es cierto, la protección al derecho de petición no implica una respuesta acorde a lo solicitado, sí implica una respuesta ajustada a derecho y sin desconocimiento de los derechos fundamentales de las personas.

La honorable Corte Constitucional ha aclarado el alcance del derecho de petición frente a ciertos particulares, como los bancos de datos o los que presentan el servicio financiero y crediticio, pues

este se considera un servicio público y por tanto debe observar los postulados del Estado social de derecho y los principios constitucionales.

Respecto al alcance del derecho de petición y la oportunidad de satisfacerse de fondo, de resolver la solicitud, la Corte Constitucional ha expresado lo siguiente, en la sentencia T-481 de 1992:

«Es de notar también que el derecho de petición consiste no simplemente en el derecho a obtener una respuesta por parte de las autoridades sino de que haya una resolución del asunto solicitado, lo cual si bien no implica que la decisión sea favorable, tampoco se satisface sin que se entre a tomar una posición de fondo clara y precisa por el competente».

De otro lado, la Corte ha afirmado que al no respetarse el derecho fundamental de petición, muchas veces se afectan otros derechos consagrados en buena parte del desarrollo de los fines del Estado. Así lo ha señalado la Corte Constitucional en la sentencia T-479 de 1994, que dice:

«Ha sostenido esta Corporación, en sus innumerables sentencias sobre el derecho constitucional fundamental de petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución política, que su protección resulta necesaria para el logro de los fines esenciales de un Estado social de derecho como el nuestro. Así mismo, nuestra Carta política contempla la función administrativa, indicando que ella está al servicio de los intereses generales y encuentra su desarrollo en los siguientes principios: la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, debiendo las autoridades administrativas coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

«Por ello, se lo define constitucionalmente como el derecho que tiene toda persona para presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en interés general o particular, con el fin de obtener pronta resolución. Precepto que amplió su campo de acción a las organizaciones privadas».

Frente a su procedencia ante particulares, la sentencia T-468 de 1998, ha dicho:

«La acción de tutela resulta procedente tratándose del derecho de petición frente a particulares encargados de la prestación de un servicio público, o cuando desarrollan actividades similares que comprometen el interés general. Entenderlo de otra forma llevaría a un desconocimiento del derecho a la igualdad frente a las entidades públicas que prestan determinados servicios en forma directa, y cuyas actuaciones se encuentran sujetas al control legal a través de la acción de tutela, en tanto que las entidades particulares que desarrollan la misma actividad, estarían exentas de esta carga, generándose una evidente e injusta discriminación. Tales entidades pueden ser las que desarrollan actividades financieras, bursátiles y aseguradoras, las cuales también vulneran el derecho de petición cuando no atienden las solicitudes de sus usuarios».

III. PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración de mis derechos, solicito señor juez se sirva tener en cuenta las siguientes pruebas:

- ❖ Documentales:
- ❖ Periciales:

IV. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito del señor juez disponer y ordenar a la parte accionada y en favor mío lo siguiente:

Tutelar los derechos fundamentales a la intimidad y buen nombre, al habeas data y de petición, y en consecuencia ORDENAR a _____, la rectificación o actualización inmediata de la información contenida en las bases de datos sobre mi persona referida a: _____.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en los artículos 15, 23 y 86 de la Constitución nacional y en los decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000. Igualmente, en los artículos 8° de la Declaración universal de derechos humanos, 39 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y 25 de la Convención americana de derechos humanos.

VI. COMPETENCIA

Es usted, señor juez, competente por la naturaleza del asunto y por tener jurisdicción en el lugar de ocurrencia de los hechos vulneratorios de mis derechos fundamentales que motivan la presente acción (artículo 37, decreto 2591 de 1991), así como por lo estipulado en el decreto 1382 de 2000.

VII. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que no he instaurado otra acción de tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos, a que se contrae la presente, ante ninguna autoridad judicial.

VIII. ANEXOS

- ❖ Copia de la demanda para el archivo del juzgado.
- ❖ Copia de los documentos relacionados como pruebas documentales.

IX. NOTIFICACIONES

- ❖ La parte accionante recibe notificaciones en:
- ❖ La parte accionada recibe notificaciones en:

Del señor juez, atentamente,

Nombres y apellidos
Cédula de ciudadanía

2



DERECHO DE PETICIÓN

A. ASPECTOS GENERALES

1. CONCEPTO

El derecho de petición es el que tiene toda persona para presentar solicitudes respetuosas, verbales o escritas, ante las autoridades públicas o ante los particulares que prestan servicios públicos o ejercen funciones públicas y obtener de ellos una respuesta pronta y oportuna que resuelva lo solicitado.

El derecho de petición está consagrado en la Constitución política como derecho fundamental y su protección puede lograrse judicialmente, mediante el ejercicio de la acción de tutela.

2. FINALIDAD DE LAS PETICIONES ANTE LAS AUTORIDADES PÚBLICAS

Estas se presentan para que por motivos de interés general o particular se inicie por las autoridades una actuación administrativa; para que por motivos de interés general o particular estas permitan el acceso a la información sobre las acciones adelantadas por ellas; para que por motivos de interés general o particular las autoridades permitan conocer documentos no reservados u obtener copia de los mismos o para que por motivos de interés general o particular ellas den dictámenes o conceptos sobre asuntos de su competencia.

3. CONTENIDO DE LAS PETICIONES ESCRITAS EN INTERÉS GENERAL

Estas deben contener, básicamente:

- ❖ La designación de la autoridad a la cual se dirige.
- ❖ El nombre y los apellidos del solicitante, su representante o apoderado, incluyendo los documentos de identidad y sus direcciones.

- ❖ El objeto de la petición.
- ❖ Las razones en que fundamenta la petición.
- ❖ La relación de los documentos que se anexan.
- ❖ La firma de quien presenta la petición.

4. TÉRMINOS QUE TIENEN LAS AUTORIDADES PARA DAR RESPUESTA A UNA PETICIÓN

Todo servidor público tiene el deber de resolver, con celeridad y eficacia, todas las peticiones que se le formulen; cuenta para ello como máximo con los siguientes plazos: quince días para contestar quejas, reclamos y manifestaciones; diez días para contestar peticiones de información; y treinta días para contestar consultas.

La resolución de una petición debe ser adecuada a la solicitud planteada, efectiva para la definición del caso respectivo, y oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en la ley y referidos anteriormente.

5. ACCIONES FRENTE A LA AMENAZA O VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN

Cuando por acción u omisión de las autoridades o de los particulares que prestan un servicio público o actúen o deban actuar en desarrollo de funciones públicas, vulneren o amenazan el derecho constitucional de petición, la persona afectada puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección de su derecho.

B. NORMATIVIDAD

ARTÍCULO 23 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

ARTÍCULO 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

C. MODELO DE DERECHO DE PETICIÓN

Ciudad y fecha

Señores

(Nombre y cargo de la autoridad o particular a quien se dirige)

Ciudad

Ref.: Derecho de petición

Respetados señores:

Con fundamento en los artículos 23 de la Constitución política y 5, s.s., del decreto 01 de 1984 (Código contencioso administrativo), me dirijo a ustedes para formular la siguiente petición (en interés general o particular) (la solicitud debe ser clara y respetuosa):

Para facilitar la resolución de los solicitado, me permito adjuntar la siguiente documentación:

Recibiré correspondencia y notificaciones en: (dirección y teléfono del peticionario)

Atentamente,

Nombres y apellidos

Cédula de ciudadanía

MODELO DE TUTELA POR VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN

Ciudad y fecha

Señor

JUEZ (reparto)

Ciudad

REF: ACCIÓN DE TUTELA de _____ contra _____

_____, mayor de edad y domiciliado(a) en esta ciudad, identificado(a) con cédula de ciudadanía _____ de _____, invocando el artículo 86 de la Constitución política, acudo ante su despacho para instaurar ACCIÓN DE TUTELA contra _____, con el objeto de que se proteja mi derecho constitucional fundamental de PETICIÓN. El fundamento de mi pretensión radica en los siguientes:

I. HECHOS

II. DERECHOS VULNERADOS

Derecho de petición (artículo 23 C. P): «Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución».

Este derecho de petición se encuentra reglamentado en diversos estatutos. En el caso bajo examen, por ser un derecho de petición elevado ante autoridades administrativas, se encuentra regulado en el Código contencioso administrativo, el cual en su artículo 6° preceptúa que el término de respuesta es de quince días.

Por otra parte, respecto al alcance del derecho de petición, la Corte Constitucional ha expresado lo siguiente:

«El texto constitucional vigente, recogiendo la exigencia igualmente prevista en la Carta de 1886 contempla el derecho a obtener «la pronta resolución» de las peticiones respetuosas presentadas ante las autoridades «por motivos de interés general o particular», aspecto que hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental de petición, ya que «sin la posibilidad de exigir una respuesta rápida y oportuna carecería de efectividad este derecho» y puede «incluso llegar a afirmarse que el derecho fundamental sería inocuo si sólo se formulara en términos de poder presentar la respectiva petición. Lo que hace efectivo el derecho es que la petición elevada sea resuelta rápidamente. De nada serviría el derecho de petición, si la misma Constitución no consagrara el correlativo deber de las autoridades de proferir pronta resolución. Es en la resolución y no en la formulación donde este derecho fundamental adquiere toda su dimensión como instrumento eficaz de la participación democrática, el derecho a la información y la efectividad de los demás derechos fundamentales» (sentencia T-426 de 24 de junio de 1992 M. P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz y sentencia T-495 de agosto 12 de 1992 M. P. Dr. Ciro Angarita Barón citadas en la sentencia T-580 de 1993).

Igualmente, en sentencia 481 de 1992, la Corte Constitucional ha sostenido del derecho de petición:

«Es de notar también que el derecho de petición consiste no simplemente en el derecho a obtener una respuesta por parte de las autoridades sino de que haya una resolución del asunto solicitado, lo cual si bien no implica que la decisión sea favorable, tampoco se satisface sin que se entre a tomar una posición de fondo clara y precisa por el competente».

De otro lado, la Corte ha afirmado que al no respetarse el derecho fundamental de petición, muchas veces se afectan otros derechos consagrados en buena parte el desarrollo de los fines del Estado. Así lo ha señalado en la sentencia T-479 de 1994, que dice:

[...] «C. El derecho fundamental de petición y su relación con otros preceptos constitucionales.

«Ha sostenido esta Corporación, en sus innumerables sentencias sobre el derecho constitucional fundamental de petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución política, que su protección resulta necesaria para el logro de los fines esenciales de un Estado social de derecho como el nuestro. Así mismo, nuestra Carta política contempla la función administrativa, indicando que ella está al servicio de los intereses generales y encuentra su desarrollo en los siguientes principios: la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, debiendo las autoridades administrativas coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

«Por ello, se lo define constitucionalmente como el derecho que tiene toda persona para presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en interés general o particular, con el fin de obtener pronta resolución. Precepto que amplió su campo de acción a las organizaciones privadas».

Es menester resaltar las precisiones conceptuales respecto a la oportunidad para satisfacer el derecho de petición (sentencia T-479 de 1994)

«D. La oportuna resolución de la solicitud por parte de la autoridad.

«En sentencia T-242 de 23 de junio de 1993, con ponencia del Dr. José Gregorio Hernández Galindo, se sostuvo que el derecho de petición es garantía de clara estirpe democrática que permite al pueblo, como titular de la soberanía, tener acceso directo a quienes administran los asuntos públicos, correspondiéndoles, por mandato de la Constitución nacional, el deber correlativo de considerar las peticiones y de resolverlas oportuna y claramente. Así mismo, agrega el fallo, que es un derecho constitucional fundamental, por estar íntimamente ligado a la esencia de las relaciones entre persona y Estado, en cuanto hace viable el acceso del gobernado a quien ejerce el poder y su control sobre la actividad pública».

«Por lo anterior, según la propia norma constitucional, este derecho involucra no sólo la posibilidad de acudir ante la administración, sino que supone además, un resultado de ésta, que se manifiesta en la obtención de una pronta resolución». Así lo manifestó esta Corte, en sentencia T-567 de 23 de octubre de 1992, M. P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

En fallo número T-426 de 24 de junio de 1992, con ponencia del Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, se definió el *núcleo esencial de un derecho* fundamental como el ámbito intangible del derecho cuyo respeto se impone a las autoridades y a los particulares. Por ello, *el derecho a obtener una pronta resolución hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental de petición* (itálicas fuera de texto)

«De manera que, sin la posibilidad de exigir una respuesta rápida y oportuna carecería de efectividad este derecho. Así mismo, indica la sentencia, el ejercicio del derecho de petición supone el obtener una pronta resolución. Por ello, la dilación indebida en la tramitación y respuesta de una solicitud, constituye vulneración de este derecho fundamental».

Finalmente hay que destacar de la sentencia antes citada, la forma en que se satisface este derecho fundamental.

«E. Resolución idónea de la autoridad a la petición formulada.

«Ha manifestado esta Corporación, que el Constituyente al consagrar en el artículo 23 de la Constitución política, la palabra resolución quiso referirse a una decisión sobre la petición y no a una simple respuesta, puesto que ésta no implica solución definitiva a lo solicitado, en donde podrían encauzarse además respuestas evasivas o no directas respecto al asunto planteado. A este respecto, se hace menester traer a colación apartes de la sentencia T-220 de 4 de mayo de 1994, con ponencia del Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, quien señaló:

«...Por lo menos tres exigencias integran esta obligación (la de los funcionarios públicos de responder y resolver de manera oportuna las peticiones provenientes de los particulares). En primer lugar, la manifestación debe ser adecuada a la solicitud planteada. No basta, por ejemplo, con dar una información cuando lo que se solicita es una decisión. Correspondencia e integridad son fundamentales en la comunicación oficial. En segundo lugar, la respuesta debe ser efectiva para la solución del caso que se plantea. El funcionario no sólo está llamado a responder, también debe esclarecer, dentro de lo posible, el camino jurídico que conduzca al peticionario a la solución de su problema. Finalmente, la comunicación debe ser oportuna. El factor tiempo es un elemento esencial para la efectividad de los derechos fundamentales; de nada sirve una respuesta adecuada y certera cuando ella es tardía...». [...]

IV. PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración de mis derechos, solicito señor juez se sirva tener en cuenta las siguientes pruebas:

- ❖ Documentales:
- ❖ Periciales:

VI. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito del señor juez disponer y ordenar a la parte accionada y en favor mío lo siguiente:

- ❖ Tutelar el derecho fundamental de petición y en consecuencia ORDENAR _____

VII. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento la acción en los artículos 86 y 23 de la C. P., en los decretos 2651 de 1991 y 306 de 1992, y en el artículo 6° del decreto. 01 de 1984. También en los artículos 8° de la declaración universal de derechos humanos, 39 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y 25 de la Convención americana de derechos humanos.

VIII. COMPETENCIA

Es usted, señor juez, competente por la naturaleza del asunto y por tener jurisdicción en el lugar de ocurrencia de los hechos vulneratorios de mis derechos fundamentales que motivan la presente acción. (artículo 37, decreto 2591 de 1991).

IX. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que no he instaurado otra acción de tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos y contra la misma autoridad a que se contrae la presente, ante ninguna autoridad judicial.

X. ANEXOS

- ❖ Copia de la demanda para el archivo del juzgado
- ❖ Copia de los documentos relacionados como pruebas documentales.

XI. NOTIFICACIONES

La parte accionante recibe notificaciones en: _____

La parte accionada recibe notificaciones en: _____

Del señor juez, atentamente,

 Nombres y apellidos
 Cédula de ciudadanía

3



HABEAS CORPUS

A. ASPECTOS GENERALES

1. CONCEPTO

El habeas corpus es una acción pública que tutela, en cualquier tiempo, el derecho fundamental a la libertad personal cuando alguien ha sido capturado con violación de las garantías constitucionales o legales, o cuando se prolonga ilícitamente la privación de su libertad, por la acción u omisión de actuación de cualquier autoridad pública.

Es, entonces, el derecho fundamental que tiene toda persona a reclamar, de las autoridades judiciales, la protección de su derecho a la libertad personal, si fuere privada ilegalmente de ella.

El habeas corpus, consagrado en el artículo 30 de la Constitución política, posee un doble carácter: como derecho constitucional fundamental y como medio procesal específico orientado a proteger directamente la libertad individual.

2. CONDICIONES PARA LA PROCEDIBILIDAD

Son requisitos de procedibilidad del recurso de habeas corpus:

- ❖ Que alguien se encuentre privado de su libertad personal o se le haya prolongado ilegalmente la privación de su libertad¹.

¹ Puede considerarse que hay privación ilegal de la libertad cuando se han violado los requisitos y condiciones señalados en la Constitución y en la ley para que las personas puedan ser aprehendidas, detenidas o retenidas, y cuando se han dilatado ilícitamente los términos señalados por la Constitución y la ley para mantener a una persona capturada.

- ❖ Que la persona privada de la libertad crea estarlo ilegalmente.
- ❖ Que la privación de la libertad tenga su causa en la determinación de una autoridad pública.
- ❖ La autoridad judicial, que debe resolver, en el improrrogable término de treinta y seis horas, sin que el término se afecte por los días festivos o la vacancia judicial.

En todo caso, para el análisis de procedibilidad de un recurso de habeas corpus deberán observarse los requisitos sustanciales y adjetivos consagrados en el artículo 30 de la Constitución política. Igualmente, deberá estar acorde con los pronunciamientos de la Corte Constitucional y con la reglamentación legal que se expida en el futuro.

Sobre el particular la Corte Constitucional se ha pronunciado señalando lo siguiente en la sentencia T-260 de 1999:

[...] Habeas corpus-Eventos para la procedencia

Según el derecho vigente, la garantía de la libertad personal puede ejercerse mediante la acción de habeas corpus en alguno de los siguientes eventos: 1) siempre que la vulneración de la libertad se produzca por orden arbitraria de autoridad no judicial; 2) mientras la persona se encuentre ilegalmente privada de la libertad por vencimiento de los términos legales respectivos; 3) cuando, pese a existir una providencia judicial que ampara la limitación del derecho a la libertad personal, la solicitud de habeas corpus se formuló durante el período de prolongación ilegal de la libertad, es decir, antes de proferida la decisión judicial; 4) si la providencia que ordena la detención es una auténtica vía de hecho judicial. [...]

3. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

El recurso de habeas corpus no procederá:

- ❖ Cuando sea evidente que cesó la violación del derecho fundamental a la libertad personal o que se han tomado las medidas pertinentes para su protección.
- ❖ Cuando la acción provenga de la conducta legítima de la autoridad pública judicial o administrativa.
- ❖ Las demás que señala la ley y la jurisprudencia.

4. OPORTUNIDAD

Este instrumento constitucional es susceptible de ser ejercido en cualquier momento, ante cualquier autoridad judicial, por el afectado o por interpuesta persona, sin que se requiera presentación de poder, ni tan siquiera el consentimiento de la víctima.

5. CARACTERÍSTICAS

Estas están claramente presentadas en la sentencia C-620/01 de la Corte Constitucional, que en algunos de sus apartes señala:

[...] La Constitución de **1991** consagró expresamente, el derecho fundamental de habeas corpus en el artículo **30**, así:

«Quien estuviere privado de su libertad y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el habeas corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas».

Este derecho se encuentra incluido entre los señalados en el artículo **85** de la Constitución como de aplicación inmediata, lo que significa que no requiere de desarrollo legal ni de otro acto para efectos de su aplicación y garantía.

Según el citado artículo el habeas corpus tiene una doble connotación, pues es derecho fundamental y acción tutelar de la libertad personal. Sin embargo, el hecho de considerarse como acción no le quita el carácter de derecho fundamental ya que mediante ella simplemente aquél se hace efectivo.

Este doble carácter fue expuesto por uno de los miembros de la Asamblea nacional constituyente en estos términos:

«Una de las garantías más importantes para tutelar la libertad, es la que disfruta toda persona que se creyere privada ilegalmente de ella para invocar ante cualquier autoridad jurisdiccional y en todo tiempo por sí o por interpuesta persona, el derecho de habeas corpus, el cual no podrá ser suspendido ni limitado en ninguna circunstancia.

La acción debe resolverse en el término de treinta y seis horas, lo cual refuerza el carácter imperativo de la norma y le otorga a los posibles perjudicados la posibilidad de recuperar de inmediato su libertad»².

² *Gaceta Constitucional*, número 82, página 12.

Tal derecho fundamental se encuentra reconocido en varios instrumentos internacionales, entre los que cabe destacar la Declaración universal de los derechos humanos, el Pacto internacional sobre derechos civiles y políticos, la Convención americana sobre derechos humanos, los cuales rigen en Colombia y tienen fuerza vinculante por disposición del artículo 93 de la Carta.

En el Pacto internacional de derechos civiles y políticos, aprobado mediante la ley 74 de 1968, el habeas corpus se encuentra regulado en el artículo 9º, numeral 4, así:

«Toda persona que sea privada de la libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal».

En la Convención americana sobre derechos humanos, «Pacto de San José de Costa Rica», aprobada mediante la ley 16 de 1972, el habeas corpus no sólo es considerado como una garantía de la libertad sino también como un derecho fundamental, que no puede ser limitado ni abolido, como se lee en el artículo 7º numeral 6, cuyo texto es éste:

«Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueron ilegales. En los Estados partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona».

Los tratados internacionales y, especialmente, la Convención americana de derechos humanos, establecen de manera clara que el habeas corpus es un derecho que no se suspende en los estados de excepción o anormalidad. Además, es un derecho que no sólo protege la libertad física de las personas sino también es un medio para proteger la integridad física y la vida de las mismas, pues la experiencia histórica ha demostrado que en las dictaduras la privación de la libertad es el primer paso para luego torturar y desaparecer a quienes no gozan de la simpatía del régimen de turno; este fenómeno fue motivo de análisis por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva OC-08/87 (30 de enero), serie A, n° 8, párrafos 35, 37-40 y 42, que señala textualmente:

«El habeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de la libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente

bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el habeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. Esta conclusión se fundamenta en la experiencia sufrida por varias poblaciones de nuestro hemisferio en décadas recientes, particularmente por desapariciones, torturas y asesinatos cometidos o tolerados por algunos gobiernos. Esa realidad ha demostrado una y otra vez que el derecho a la vida y a la integridad personal son amenazados cuando el habeas corpus es parcial o totalmente suspendido».

El habeas corpus se convierte así en el instrumento máximo de garantía de la libertad individual cuando ésta ha sido limitada por cualquier autoridad, en forma arbitraria, ilegal o injusta, como también de otros derechos entre los que se destacan la vida y la integridad física. [...]

Para la Corte Constitucional, el legislador ordinario reguló en forma sistemática, integral y completa el derecho fundamental de habeas corpus, incluyendo aspectos tanto sustanciales como procedimentales, agotando de esta manera totalmente el tema y tocando aspectos que comprometen la esencia misma del citado derecho fundamental, esto es, su núcleo esencial; así se refleja en las leyes 599 de 2000, Código penal, y 600 de 2000, Código de procedimiento penal, disposiciones que han debido sujetarse al trámite de la ley estatutaria; como así no se hizo, tal regulación fue declarada inexecutable, por violar el literal a) del artículo 152 del estatuto superior que ordena al Congreso expedir ley estatutaria para regular tanto los derechos y deberes fundamentales de las personas como también los procedimientos y recursos para su protección.

[...] No obstante lo anterior, la Corte Constitucional, consideró pertinente aclarar que el hecho de que en el Código de procedimiento penal se regulen algunos aspectos que tocan con otros derechos fundamentales, por ejemplo, la libertad, ello no significa que las disposiciones correspondientes también deban ser necesariamente objeto de ley estatutaria, pues unas pueden serlo como las que tienen que ver con la inviolabilidad de la correspondencia o de las comunicaciones o inviolabilidad del domicilio, etc., y otras no, lo que implica examinar caso por caso. Las que pueden ser objeto de ley ordinaria son simplemente garantías establecidas por el legislador para que una persona pueda ser privada de la libertad y, por tanto, operan antes de que esa situación se presente; en cambio, la petición de habeas corpus se ejerce en forma posterior a la ocurrencia del hecho, esto es, que la persona se encuentra privada de la libertad y lo que se busca con la acción respectiva es recobrar la libertad perdida. En otras palabras, las primeras están destinadas a establecer reglas para que una persona pueda ser privada de su libertad y, por tanto, pueden quedar incluidas en una ley ordinaria, mientras que las segundas operan después que el individuo ha sido privado de la libertad como consecuencia de una decisión de una autoridad, tomada en forma arbitraria o

ilegal y, por tanto, el habeas corpus se encamina a restablecerle al ciudadano el derecho violado permitiendo que recobre la libertad perdida, siendo así no hay duda que se trata de la regulación de un derecho fundamental que a la luz del antes citado artículo 152-a de la Constitución debe ser objeto de ley estatutaria.

Además, existe otra diferencia que justifica dicha medida, pues el habeas corpus constituye un mecanismo destinado a garantizar la libertad personal injustamente limitada por las autoridades, esto es, ilegal o arbitraria. En cambio, el Código de procedimiento penal es un código para juzgar y proteger la libertad cuando se priva legalmente de ella, es decir, la que se ajusta a la Constitución y a la ley.

Por otra parte, llamó la atención de la Corte Constitucional, que en el inciso segundo del artículo 382 del Código de procedimiento penal se haya consagrado que la petición de libertad de quien está legalmente privado de ella debe ser resuelta dentro del mismo proceso y, por consiguiente, por el mismo juez que dictó la medida, de manera que la petición de habeas corpus vendría siendo decidida por el mismo funcionario que ha podido incurrir en la violación alegada, lo que a juicio de la Corte infringe la Constitución, por no garantizar la autoridad judicial competente para resolverla la imparcialidad debida. Cómo aceptar que quien dicta la medida de privación de la libertad pueda tener la objetividad e imparcialidad suficiente para decidir en forma eficaz y justa que ha sido el autor de la medida arbitraria e ilegal mediante la cual se ha privado de la libertad al peticionario del habeas corpus, declaración que además, implica o deja al descubierto la comisión de una falta que puede acarrear sanciones disciplinarias o penales. Nada más contrario a los principios que rigen la administración de justicia.

Quien conoce y decide las peticiones de habeas corpus debe ser un juez o tribunal autónomo e independiente con el fin de garantizar al máximo la imparcialidad y el principio de justicia material, como sucede en otros países, pues la autoridad judicial que debe resolver el habeas corpus, «necesita toda la dignidad e inviolabilidad que la majestad de la justicia puede otorgar, porque su deber consiste en amparar al débil contra el fuerte, a la persona humana individual contra el poder del Estado utilizado como fuerza opresiva...»³.

Igualmente, vale la pena señalar respecto de esta misma disposición y del artículo 383, [del CPP], que asigna únicamente al juez penal la competencia para resolver las peticiones de habeas corpus, que la Constitución es clara al señalar, en el artículo 30, que este puede interponerse ante «cualquier autoridad judicial». [...]

Se reitera entonces, que el legislador al regular en forma íntegra y completa el derecho fundamental de habeas corpus y los mecanismos y procedimientos para

³ Sánchez Viamonte Carlos, *El habeas corpus, garantía de la libertad*, 2 edición, Buenos Aires, Edit. Perrot.

su protección por medio de una ley ordinaria, además de tocar aspectos atinentes a su núcleo esencial, infringió abiertamente el artículo 152-a de la Carta, que exige reserva de ley estatutaria, lo que motiva el retiro del ordenamiento positivo de los artículos 382 a 389 de la ley 600 de 2000.

INCONSTITUCIONALIDAD DIFERIDA

Con fundamento en lo anterior, la Corte Constitucional declaró la inexecutable los artículos 382 a 389 de la ley 600 de 2000, y en tal virtud el legislador debe expedir una ley estatutaria, que requiere ser tramitada en una sola legislatura y aprobada por la mayoría absoluta de los miembros del Congreso. La Corte procedió a diferir los efectos del fallo en cuanto a esta decisión se refiere a partir del 31 de diciembre de 2002, es decir, que el Congreso de la República debió expedir la ley estatutaria en la que se regule el derecho fundamental del habeas corpus y los procedimientos y recursos para su protección antes de esa fecha, pero como así no lo hizo las disposiciones precitadas desaparecieron del ordenamiento positivo a partir de ese momento.

B. CASO DE HABEAS CORPUS

Corte Constitucional

Sentencia T-1315/01.

Magistrado ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño.

7 de diciembre de 2001

HECHOS

- [...] 1. La Fiscalía **132** seccional de Bogotá adelantó una investigación penal contra seis (**6**) ciudadanos, acusándolos de los delitos de concierto para delinquir, hurto calificado agravado, falsedad material de particular en documento público, falsedad material en documento privado y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal. A los procesados se les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, sin concesión de libertad provisional, y luego, el **10** de julio de **1998**, se les acusó como coautores de esos delitos.
2. El juzgamiento correspondió al juzgado **24** penal del circuito de Bogotá. Este despacho, el **4** de marzo de **1999**, concedió libertad provisional a Faider Alberto de la Ossa Ochoa por cuanto habían transcurrido **6** meses desde la ejecutoria de la resolución de acusación sin que se haya celebrado la audiencia pública de juzgamiento.
3. El **28** de noviembre de **2000** el juzgado **24** penal del circuito de Bogotá condenó a Faider Alberto de la Ossa Ochoa y a los demás procesados, entre otras cosas, a **90** meses de prisión como coautores de los delitos por los que habían sido acusados, negó el derecho a la suspensión de la ejecución del fallo, revocó la libertad provisional y ordenó su captura. En cumplimiento de esa orden, el **23** de marzo de **2001**, fue capturado De la Ossa Ochoa.
4. El **29** de marzo de **2001** la apoderada del procesado interpuso una acción de habeas corpus por considerar que la captura de De la Ossa Ochoa no podía ordenarse hasta tanto no se resolviera el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia condenatoria dictada en su contra.
5. Conoció en primera instancia de la acción de habeas corpus, el juzgado **32** penal del circuito que la declaró improcedente. [...] Para ello consideró que la concesión de libertad provisional por el vencimiento del plazo para realizar la audiencia pública de juzgamiento no tiene la virtud de revocar o suspender los efectos de la resolución que mantiene a la persona detenida y que por ello, una vez realizada la audiencia y dictada la sentencia, la captura es procedente sin necesidad de esperar la ejecutoria del fallo en aquellos casos en que se ha dictado medida de aseguramiento sin libertad provisional y no se ha suspendido la ejecución de la sentencia.
6. El **20** de abril de **2001** la sala penal del Tribunal Superior de Bogotá, conoció en segunda instancia que al resolver el recurso de apelación interpuesto, [...] confirmó el auto que declaró

improcedente la acción de habeas corpus. Para ello argumentó que el juez de conocimiento obró conforme lo ordenado por la ley pues la libertad concedida con base en el numeral 5º del artículo 415 no tiene la virtualidad de dejar sin piso la medida de aseguramiento y que ante ello la captura sí podía hacerse efectiva tras la emisión de la sentencia condenatoria, así no estuviese ejecutoriada. Además invocó el inciso segundo del artículo 430 del Código de procedimiento penal anterior, según el cual las peticiones sobre libertad de quien se encuentra legalmente privado de ella deben intentarse dentro del proceso. [...]

ACTUACIÓN DESARROLLADA

[...] La apoderada de De la Ossa Ochoa interpuso acción de tutela ante el juzgado 2 penal del circuito, contra la decisión del juzgado 24 penal del circuito, indicando que en el curso del proceso se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva y que luego se le concedió libertad provisional por vencimiento del término fijado para la realización de la audiencia pública de juzgamiento.

Indicó que, ante esa circunstancia, la captura sólo podía ordenarse luego de decidido el recurso de apelación interpuesto contra el fallo y que, como el juez de conocimiento ordenó la captura sin que la sentencia se hubiese ejecutoriado, incurrió en un evidente defecto procedimental constitutivo de vía de hecho.

Por ello solicita la protección de los derechos fundamentales a la libertad y al debido proceso, los que han sido vulnerados en virtud de la decisión que cuestiona, y pide se le ordene al juez de conocimiento suspender la orden de captura emitida y efectivizada. [...]

DECISIONES DE INSTANCIA

[...] Respuesta del juzgado accionado

El juzgado 24 penal del circuito, al tener conocimiento de la tutela instaurada en su contra, informó que la orden de captura de De la Ossa Ochoa se basó en el artículo 198 del Código de procedimiento penal, norma que «permite ordenar la captura de un sentenciado, cuando le niegue el subrogado y éste haya estado en el curso del proceso, con medida de aseguramiento de detención sin excarcelación». Estimó además que la tutela era improcedente cuando para proteger el derecho se puede invocar la acción de habeas corpus y que por ello debía rechazarse. [...]

DECISIÓN DEL JUZGADO QUE CONOCIÓ LA TUTELA

[...] El juzgado 2º penal del circuito no concedió la tutela de los derechos fundamentales invocados como vulnerados. Para ello manifestó:

1. La acción de tutela está concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental y respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo de protección. Se trata de eventos en los que, a no ser por la acción de tutela, el afectado queda sujeto a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona un derecho fundamental.
2. A De la Ossa Ochoa le fue resuelta su situación jurídica con imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva sin excarcelación y ante esa circunstancia la orden de captura podía impartirse aún sin que se hubiese ejecutoriado la sentencia dictada en su contra. El hecho de que luego se le haya concedido libertad provisional con base en el numeral 5º del artículo 415 no altera las cosas pues la jurisprudencia penal ha precisado que el inciso segundo del artículo 198 debe interpretarse en el contexto de la libertad provisional a que hay lugar con base en la suspensión de la ejecución de la condena que llegare a imponerse. [...]

DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

El alto tribunal resolvió fallando de la siguiente manera:

[...] Primero. Confirmar la sentencia proferida por el juzgado 2º penal del circuito de Bogotá el trece (13) de junio de dos mil uno (2001).

Segundo. No tutelar los derechos a la libertad y al debido proceso de Faider Alberto De la Ossa Ochoa.

Tercero. Dése cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.[...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

[...] A. Problemas jurídicos

Dos problemas convocan la atención de la Corte: por una parte, ¿la acción de tutela es un mecanismo adecuado para proteger el derecho de libertad personal al interior del proceso penal?

De otro lado, ¿se vulneran los derechos fundamentales a la libertad provisional y al debido proceso cuando, con base en una sentencia condenatoria no ejecutoriada, se ordena la captura de un procesado a quien se le definió situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva sin excarcelación?

B. Solución al problema jurídico planteado

1. Esta Corporación ha elaborado una clara doctrina en relación con la manera como se protege el derecho fundamental a la libertad en el proceso penal teniendo en cuenta el contenido y los límites que han sido configurados por el constituyente y por el legislador. Ello no

puede ser de otra manera pues la protección de un derecho fundamental no puede propiciarse a espaldas del ámbito normativo implementado en el texto fundamental y en la ley: el artículo 30 de la Carta ha previsto que el mecanismo adecuado para proteger el derecho fundamental a la libertad personal es la acción de habeas corpus y el artículo 6.2 del decreto 2591 de 1991 prevé la improcedencia de la acción de tutela cuando para proteger el derecho se puede invocar el recurso de habeas corpus.

Esa doctrina ha fijado unos parámetros que han sido reseñados así por la misma Corte⁴:

- ❖ Las peticiones de libertad del legalmente privado de ella se formulan dentro del proceso penal pues ese es el escenario adecuado para solicitar y hacer efectivo el derecho a la libertad. Esas peticiones tienen que ser contestadas por los administradores judiciales inmediatamente o, a más tardar, antes del vencimiento indicado en la ley procesal penal pues lo que está en juego es un derecho fundamental: la libertad personal del sindicado⁵.
- ❖ Si la petición no se resuelve dentro del término legal, procede la acción de habeas corpus como garantía constitucional del derecho a la libertad. Ello es así porque la privación de la libertad se torna ilegal si el administrador de justicia no resuelve la petición antes del vencimiento del término fijado en la ley. En ese marco, el ilegal desconocimiento del término fijado para resolver una petición relativa a un derecho fundamental le da legitimidad al procesado para que su situación sea considerada por fuera del proceso penal, por un funcionario judicial diferente y a través de la acción de habeas corpus.
- ❖ Si la acción de habeas corpus no se resuelve oportunamente y se mantiene en la penumbra la legitimidad o ilegitimidad de la privación de la libertad, procede la acción de tutela pero no como un mecanismo supletorio de esa acción protectora del derecho fundamental de libertad sino como mecanismo de defensa de los derechos de petición, debido proceso y acceso material a la administración de justicia. En este caso, la acción de tutela protege el derecho que tiene el actor a que la legitimidad o ilegitimidad de su detención sea considerada por un juez de tal manera que, si hay lugar a ello, disponga su libertad inmediata.

2. En el caso presente, Faider Alberto De la Ossa Ochoa fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva sin excarcelación por múltiples delitos. En su contra se profirió resolución de acusación y en el trámite del juicio fue dejado en libertad por vencimiento del

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-334-00. M. P., Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁵ Sobre el proceso penal como un escenario idóneo para formular las peticiones de libertad de quien legalmente se halla privado de ella puede consultarse la sentencia C-301 de 1993. M.P., Eduardo Cifuentes Muñoz.

término fijado para la realización del debate oral de juzgamiento. Cumplido éste, se dictó sentencia condenatoria en su contra, se le revocó la libertad provisional y se ordenó su captura, orden que se emitió y efectivizó encontrándose aún pendiente la decisión del recurso de apelación interpuesto contra el fallo. La defensora del procesado, además de recurrir la sentencia, interpuso una acción de habeas corpus planteando la ilegalidad que afecta al cumplimiento de una orden de captura contenida en una sentencia no ejecutoriada pero ella fue declarada improcedente en primera y segunda instancia. Ante la frustración de su expectativa optó por interponer acción de tutela.

Como puede advertirse, se han agotado varios mecanismos con miras a propiciar la libertad de De la Ossa Ochoa: se ha recurrido el fallo condenatorio proferido en su contra, se ha ejercido la acción de habeas corpus, se ha recurrido del auto que lo declaró improcedente y por último se ha acudido a la acción de tutela.

De ese modo, lo que se pretende es que el juez constitucional se inmiscuya en el ámbito de decisión que el constituyente le ha reconocido al juez penal, como protector del derecho fundamental a la libertad a través de la acción de habeas corpus, para que reconsidere las decisiones negativas impartidas en el curso de las instancias. Y es claro que la acción de tutela no es un mecanismo idóneo para ello pues, como se indicó, si bien puede interponerse con ocasión del trámite de una acción de esa naturaleza, tal procedencia no apunta a la protección del derecho fundamental a la libertad personal sino a la protección de otros derechos vulnerados en los casos en que la acción no ha sido resuelta en el término de **36** horas indicado por el constituyente.

3. Estos argumentos bastarían para negar el amparo invocado. No obstante, como a pesar de los argumentos expuestos por el juzgado y el tribunal al negar la acción de habeas corpus, la actora cuestiona la legalidad de la captura de De la Ossa Ochoa, la Corte emprende el análisis del caso para demostrar por qué su aprehensión se ciñe al ordenamiento jurídico y por qué no se vulneraron los derechos fundamentales de libertad y debido proceso. Para ello es necesario precisar el alcance del artículo **198** del Código de procedimiento penal anterior y aplicable al proceso en el que se condenó a De la Ossa Ochoa. En ese sentido, se tiene:

- ❖ En el inciso primero se consagra una regla general consistente en que las providencias relativas a la libertad y a la detención y las que ordenan medidas preventivas se cumplen de inmediato.
- ❖ En el inciso segundo se consagra una excepción a esa regla general. Tal excepción consiste en que si en la sentencia se niega la condena de ejecución condicional, la captura sólo puede ordenarse una vez ejecutoriada la sentencia.
- ❖ Esa excepción no se aplica en un supuesto en el que por expresa previsión legal se aplica la regla general contenida en el inciso primero. Ese supuesto se presenta cuando en el curso del proceso se ha impuesto medida de aseguramiento sin excarcelación pues en ese caso la orden de captura se cumple de inmediato.

4. Ahora bien, precisada la regla general, la excepción y el supuesto especial en el que se aplica la regla general, es necesario determinar el alcance de la expresión «*salvo que durante el proceso se hubiere proferido medida de aseguramiento de detención sin excarcelación*» contenida en el inciso segundo del artículo 198 ya citado.

Es evidente que ella debe entenderse en el contexto de la regla general consagrada en el inciso primero –cumplimiento inmediato de las providencias relativas a la libertad y a la detención y las que ordenan medidas preventivas– y del supuesto fáctico que explica la excepción consagrada en el inciso segundo –negación de la condena de ejecución condicional–.

Ello es así por cuanto ese supuesto fáctico explica la situación especial consagrada en la parte final del inciso segundo. En efecto, una de las causales más socorridas de libertad provisional es la improcedencia de la privación de la libertad cuando se advierte que el procesado, en el evento de una condena, tendría derecho al subrogado de la condena de ejecución condicional. Ello tiene razón de ser pues carece de sentido que al procesado se le someta a detención preventiva cuando existe fundamento para inferir que en caso de condena no requerirá tratamiento penitenciario. Y el momento más idóneo para reconocer que el procesado no requiere tratamiento penitenciario y para disponer, en razón de ello, su libertad provisional es el de la definición de situación jurídica: abusa de su poder el funcionario que a sabiendas de que la pena no se ejecutará, dada la concurrencia de los presupuestos legales para ello exigidos, niega la libertad provisional al procesado⁶.

En ese contexto se entiende que cuando el inciso segundo del artículo 198 indica que se aplica la regla general contenida en el inciso primero si «*durante el proceso se hubiere proferido medida de aseguramiento de detención sin excarcelación*», está remitiendo a supuestos en los que no ha habido lugar a libertad provisional ante la improcedencia de la condena de ejecución condicional. Se trata de hipótesis en las que, en el ámbito de la libertad provisional, no se reconocen los efectos anticipados que se derivan de la condena de ejecución condicional, institución sustancial que, por configurar derechos para los procesados, produce efectos de esa naturaleza al interior del proceso penal. Este alcance de la norma fue advertido por la sala de casación penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 3 de agosto de 1999⁷ y reiterado por esta Corporación en sentencia C-634-00⁸.

Por lo demás, ya la Corte ha advertido que es consustancial a la libertad provisional su permanencia mientras subsistan los motivos que dieron lugar al reconocimiento del derecho y ha indicado que la revocatoria de ella, en supuestos como el señalado en el numeral 4^o del

⁶ La Corte ya se ha ocupado de esta causal de libertad provisional destacando que sería absurdo mantener privado de la libertad a quien se sabe, en caso de condena, tendría derecho a condena de ejecución condicional. Sobre el particular, sentencia C-549-97. M. P., Carlos Gaviria Díaz.

⁷ M. P., Jorge Aníbal Gómez Gallego.

⁸ M. P., Vladimiro Naranjo Mesa.

artículo 415 del decreto 2700 de 1991, es una aplicación de la regla que predica el cumplimiento inmediato de las decisiones relativas a la libertad y detención del procesado⁹.

5. De acuerdo con lo expuesto, entonces, siguiendo el artículo 198 ya indicado, se advierten las siguientes hipótesis en relación con los efectos que una sentencia condenatoria no ejecutoriada produce en el ámbito de la libertad del procesado:

- ❖ Si se concede la condena de ejecución condicional, como es obvio entenderlo, no hay lugar a ordenar la captura del procesado.
- ❖ Si no se concede la condena de ejecución condicional y la situación jurídica se ha definido con medida de aseguramiento de detención preventiva con excarcelación, la captura sólo se hace efectiva una vez ejecutoriada la sentencia.
- ❖ Si no se concede la condena de ejecución condicional y la situación jurídica se ha definido con medida de aseguramiento de detención preventiva sin excarcelación, la captura se hace efectiva de inmediato.

6. En este orden de ideas, como la excepción a la regla general consagrada en el inciso primero del artículo 198 ya citado y la situación especial en que se aplica esa regla general se explican en el contexto de los efectos que la condena de ejecución condicional produce en el ámbito de la libertad provisional al interior del proceso penal, no es legítimo el comportamiento de quien, desconociendo ese contexto, incluye supuestos diferentes y, a partir de esa indebida inclusión, cuestiona decisiones judiciales por supuestas vulneraciones de derechos fundamentales.

Para decirlo con otras palabras: si el punto gira en torno a los efectos que en el ámbito de la libertad provisional se le reconocen a la institución de la condena de ejecución condicional, no se puede ensanchar el horizonte interpretativo para dar cabida a todas las causales de libertad provisional y, a renglón seguido, inferir que al no dársele a éstas el tratamiento previsto para aquella hipótesis se conculcan los derechos fundamentales del procesado.

7. En ese marco de análisis, es comprensible la postura de la actora: estima que el juez de conocimiento no debió ordenar la captura de De la Ossa Ochoa porque en el curso del proceso, si bien se le decidió situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva sin excarcelación, luego tal excarcelación le fue concedida por vencimiento del término establecido para la realización de la audiencia pública de juzgamiento.

Para la Corte, es claro que con tal postura se desconoce que la imposibilidad de dictar orden de captura con base en una sentencia no ejecutoriada opera en relación con los procesados a

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-634-00. M. P., Vladimiro Naranjo Mesa.

quienes se les ha concedido excarcelación en razón de la viabilidad de la condena de ejecución condicional y no en relación con los procesados a quienes se les ha concedido excarcelación por causales diferentes.

8. Como puede advertirse, entonces, el juez de conocimiento, al ordenar la captura de un sentenciado en primera instancia a quien se le había resuelto situación jurídica con medida de aseguramiento sin excarcelación no desconoció el ordenamiento jurídico, ni, mucho menos, vulneró los derechos fundamentales a la libertad personal y al debido proceso. Por el contrario, el juez se limitó a ejercer una competencia funcional concedida por el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, que desde una perspectiva diferente a la del legislador se arguya que un condenado en primera instancia tenga derecho a permanecer en libertad provisional a pesar de habersele definido situación jurídica con detención sin excarcelación por incumplimiento de los presupuestos requeridos para suspender la condena y por habersele concedido luego libertad provisional por una casual diferente, no deja de ser una consideración particular que sólo sería relevante en el evento de que fuera recogida por el legislador en el momento de desarrollar su capacidad de configuración normativa¹⁰. No obstante, tal criterio, que no ata al juez, tampoco vincula al legislador y tan cierto es ello que en la nueva legislación procesal penal la captura del sentenciado en primera instancia procede con una sola exigencia: que en el curso del proceso el sindicado haya sido afectado con medida de aseguramiento¹¹.

9. Es cierto que el desplazamiento del positivismo formalista, propio del Estado legal de derecho, por el constitucionalismo, propio del Estado constitucional de derecho, implica que los contenidos mínimos de derecho penal que se advierten en las cartas políticas –que obran como fundamento y límite del derecho penal–, vinculan a todos los poderes públicos. Tampoco puede desconocerse que esos contenidos mínimos están llamados a influir en la política criminal del Estado ya que ninguna política criminal puede elaborarse de espaldas a los valores superiores y a los principios constitucionales; en el proceso penal en tanto que las garantías procesales asumen la naturaleza de derechos fundamentales y, aunque en menor medida, en la dogmática penal ante la necesidad de conciliar sus desarrollos básicos con los fundamentos que

10 La Corte, en reiterados pronunciamientos, ha resaltado la libertad de configuración normativa que tiene el legislador en el ámbito de la libertad provisional y la necesidad de ejercer esa libertad ateniéndose a parámetros de proporcionalidad y racionalidad, destacando que si bien la libertad personal no tiene carácter absoluto su limitación tampoco puede ser absoluta. En relación con este punto, sentencia C-327-97, M. P. Fabio Morón Díaz; sentencia C-716-98, M. P. Carlos Gaviria Díaz y sentencia C-392-00, M. P. Antonio Barrera Carbonell.

11 Ley 600 de 2000. Artículo 198. Cumplimiento inmediato. Las providencias relativas a la libertad y detención, y las que ordenan medidas preventivas, se cumplirán de inmediato. Si se niega la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la captura sólo podrá ordenarse cuando se encuentre en firme la sentencia, salvo que durante la actuación procesal se hubiere proferido medida de aseguramiento de detención preventiva.

la Carta impone a la imputación penal. Menos aún puede ignorarse la viabilidad de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o puestos en peligro con ocasión del ejercicio del poder punitivo del Estado en cualquiera de las instancias del poder público.

Pero si ello es así, tampoco puede desconocerse que el desarrollo particular de las instituciones de procedimiento penal le incumbe a la instancia legislativa del poder público. Ese espacio no está al alcance del juez constitucional y no puede estarlo pues él trasunta la vocación democrática que alienta al constitucionalismo moderno: es el legislador, como órgano de representación popular, el llamado a recoger las expectativas ciudadanas en torno a la manera como se han de regular los distintos espacios normativos, incluida, desde luego, la legislación penal.

En ese contexto, la sola aplicación de la regla general relativa al cumplimiento inmediato de las providencias relativas a la libertad y detención del procesado y, en particular, el solo alcance del cumplimiento de la orden de captura dispuesta en las sentencias cuando en el curso del proceso se ha resuelto situación jurídica con detención sin excarcelación, como manifestación de esa regla general, no bastan para evidenciar una vulneración de derechos fundamentales pues solo se está ante los efectos de las normas procesales configuradas por el legislador penal.

Como puede advertirse, entonces, no es cierta la vulneración de los derechos fundamentales a la libertad provisional y al debido proceso referida por la actora, con lo que se evidencia aún más la improcedencia de la tutela invocada.

10. Antes de concluir, una consideración puntual a propósito de uno de los argumentos expuestos en los autos que declararon improcedente la acción de habeas corpus: ninguna de las causales de libertad provisional tiene el efecto de revocar o suspender la medida de aseguramiento de detención preventiva pues el único efecto de la libertad provisional es el de enervar la privación de la libertad que sobreviene a la imposición de la medida. Por ello, están jurídicamente detenidos tanto el procesado afectado con medida que no se halla en libertad provisional como el procesado afectado con ella y que se encuentra en libertad provisional.

En ese contexto, se entiende que una providencia que reconoce el derecho a libertad provisional, con independencia de la causa de que se trate, ni suspende ni revoca la medida de aseguramiento pues la suspensión y la revocatoria proceden por causas diferentes y en los casos indicados en la ley y en la jurisprudencia constitucional.

Así, la suspensión procede por ser el procesado mayor de **65** años de edad, por hallarse la procesada próxima a dar a luz o por haberlo hecho recientemente o por encontrarse el procesado afectado por grave enfermedad. Y la revocatoria procede por haberse desvirtuado su fundamento probatorio (artículo **363** de la ley **600** de **2000**) o por haberse acreditado la no realización de los fines constitucionalmente exigibles, pues recuérdese que la Corte, en sentencia **C-774** de **2001**, declaró la constitucionalidad condicionada del artículo **363** de la ley **600** de **2000** indicando que es exequible «siempre que la revocatoria de la detención preventiva

proceda no sólo cuando exista prueba que desvirtúe los requisitos legales para su operancia, sino igualmente cuando se superen sus objetivos constitucionales y sus fines rectores»¹².

Entonces, si ninguna de las causales de libertad provisional tiene el efecto de revocar o suspender la medida de aseguramiento de detención preventiva, no tiene fundamento la afirmación que se hace en cuanto a que la captura del procesado, dispuesta con base en una sentencia no ejecutoriada, es legítima porque la libertad provisional concedida con base en el numeral 5º del artículo 415 del anterior Código de procedimiento penal no tiene la virtualidad de revocar o suspender la medida de aseguramiento. Tras esa inferencia late un argumento equivocado: la convicción de que la concesión de libertad con base en el numeral 1º del artículo 415 del anterior estatuto procesal sí suspende la medida de aseguramiento de detención preventiva y que las casuales de libertad diferentes a ella sí tienen esa virtualidad, cosa que, como se ha visto, no es cierta. [...]

¹² M. P., Rodrigo Escobar Gil.

C. NORMATIVIDAD

ARTÍCULO 30 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

ARTÍCULO 30. Quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el habeas corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas.

D. MODELO DE HABEAS CORPUS

Ciudad y fecha

Señor

Juez (promiscuo municipal, penal municipal, penal del circuito o promiscuo del circuito)

Ciudad

Yo _____ en mi condición de (afectado, pariente, tercero o apoderado), acudo ante el señor juez a fin de solicitarle se sirva dar trámite a la petición de habeas corpus en favor de _____, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

(si el habeas corpus se invoca por privación ilegal de la libertad)

- ❖ El señor _____ fue aprehendido por _____ (referencia a la autoridad realizó la acción) el pasado (fecha en lo posible exacta) _____ por orden de (si se conoce la autoridad que ordenó la detención) _____. Desde entonces hasta la fecha han transcurrido _____ días, sin que el mismo haya sido indagado o resuelta su situación jurídica.
- ❖ El señor _____ se encuentra recluido en (si se conoce el sitio de reclusión) _____, a partir del día _____ y el funcionario que ordenó su aprehensión es _____ quien se desempeña como _____.
(si el habeas corpus se invoca por prolongación ilegal de la privación de la libertad)
- ❖ El señor _____ se encuentra recluido en _____, desde el día _____. Con fecha _____, se dictó auto que decreta su libertad, habiendo cumplido la pena requerida, pero hasta la fecha no ha sido liberado.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que ningún otro funcionario conoce o ha decidido sobre ésta acción.

Continúa

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta petición, señor juez, en los artículos 30 y 85 de la Constitución política; y en la Convención americana sobre derechos humanos (artículos 6º y 7º).

SOLICITUD

Efectuada la verificación de la violación de las garantías constitucionales y legales, solicito a usted ordenar la libertad inmediata del señor _____ y compulsar copias para que se inicien las investigaciones a que hubiere lugar.

Del señor juez, atentamente,

Nombres y apellidos del peticionario

Cédula de ciudadanía

Dirección:

Teléfono:

4



ACCIÓN DE TUTELA

A. ASPECTOS GENERALES

1. CONCEPTO

La acción de tutela es un instrumento constitucional que faculta a cualquier persona para acudir ante un juez de la república en cualquier momento o lugar con el fin de buscar un pronunciamiento que proteja un derecho constitucional fundamental vulnerado o amenazado por la acción o la omisión de las autoridades públicas o particulares en los casos que determine la ley, siempre y cuando no exista otro mecanismo judicial de defensa idóneo, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable, evento en el cual procede como mecanismo transitorio.

Los derechos fundamentales son:

- ❖ Los señalados en el título II, capítulo primero de la Constitución política.
- ❖ Los que no estando comprendidos en el acápite anterior, la Constitución señala como tales de manera expresa.
- ❖ Los consagrados en los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado que reconozcan derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción.
- ❖ Los que no estando expresamente señalados como fundamentales, adquieren dicha categoría por conexidad con otros derechos fundamentales y principios constitucionales.
- ❖ Los que siendo inherentes a la persona humana no se encuentran señalados en la Constitución.

2. CONDICIONES PARA LA PROCEDIBILIDAD

Para la procedibilidad de la acción de tutela se requiere:

- ❖ La existencia de una situación real y concreta de violación o amenaza de un derecho fundamental.
- ❖ El interés serio y legítimo del accionante.
- ❖ La autoridad pública determinada o determinable contra quien se dirige la acción.
- ❖ El particular contra quien se dirige la acción y que preste servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión o cuando el particular actúe en ejercicio de funciones públicas.
- ❖ En los casos de tutela contra medios de comunicación deberá existir la solicitud previa de rectificación de informaciones inexactas o erróneas, realizada por parte del accionante.

En todo caso deberán observarse los requisitos de procedibilidad sustancial y adjetiva de la acción de tutela consagrados en el artículo 86 de la Constitución política, los decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, y tenerse en cuenta los pronunciamientos de la Corte Constitucional.

3. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

La acción de tutela será improcedente:

- ❖ Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales idóneos, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.
- ❖ Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.
- ❖ Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.
- ❖ Cuando no exista el elemento de la inmediatez o se pretenda interponer la acción después de un lapso que se considera desproporcional e irrazonable.
- ❖ Cuando se trate de demandar actos de carácter general, impersonal y abstracto.
- ❖ Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, salvo que con su vulneración se menoscaben derechos fundamentales por conexidad.

- ❖ Cuando haya carencia de objeto, es decir, cuando la causa que genera la violación o amenaza del derecho ya haya cesado o se hayan tomado las medidas pertinentes para su protección.
- ❖ Cuando exista acción temeraria, es decir, cuando la acción de tutela sea instaurada por la misma persona o su representante ante varios jueces o cuando la acción carece en absoluto de justificación y sea interpuesta de mala fe.
- ❖ Cuando la acción u omisión provenga de la conducta legítima de un particular.
- ❖ Cuando la acción de tutela esté dirigida contra una sentencia de tutela.
- ❖ Cuando la acción de tutela esté dirigida contra providencias judiciales, salvo que aquellas configuren vías de hecho dentro de los presupuestos señalados por la Corte Constitucional.
- ❖ Las demás que señalen la ley y la jurisprudencia

La tutela se contrae exclusivamente a la protección de derechos fundamentales y no debe concebirse como una acción paralela, alternativa o complementaria de las acciones ordinarias, o como un recurso o instancia adicional

4. OPORTUNIDAD

Las peticiones en materia de acción de tutela podrán elevarse en cualquier tiempo, siempre que permanezca la vulneración o la amenaza de vulneración de un derecho; no obstante, se tendrá en cuenta que exista el elemento de la inmediatez.

La solicitud que se presente ante la Defensoría del Pueblo, para la coadyuvancia de una acción de tutela que curse en primera instancia, deberá hacerse dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se inicia el trámite de la tutela. La solicitud de coadyuvancia de una acción de tutela que curse en segunda instancia deberá presentarse hasta dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha en que se inicie el trámite del recurso.

La solicitud de impugnación deberá elevarse dentro de los dos días siguientes a la notificación de fallo.

La solicitud de cumplimiento del fallo podrá elevarse en cualquier tiempo. No obstante, se tendrá en cuenta el elemento de la inmediatez de la tutela en los términos expuestos.

En todo caso, la Defensoría del Pueblo tendrá siempre en cuenta las condiciones de inmediatez y oportunidad de la solicitud, es decir, que medie un plazo proporcional y razonable para el acopio de la información pertinente y la elaboración de la respectiva acción, recurso o intervención solicitada.

5. DE LA REVISIÓN DE FALLOS DE TUTELA ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL

De conformidad con el artículo 33 del decreto ley 2591 de 1991, el defensor del pueblo podrá solicitar ante la Corte Constitucional la revisión de los fallos de tutela excluidos mediante auto de la Corte Constitucional, dentro de los quince días calendario siguientes a la fecha en que se comunica el mencionado auto (conc. artículo 51 del acuerdo 05 de 1992, de la Corte Constitucional).

La revisión, que es eventual y autónoma, no se considera como una tercera instancia del proceso de tutela o como un recurso, pues su cometido es de unificación y consolidación de la jurisprudencia y pedagogía constitucional (sentencia C-018 de 1993). Asimismo, «el criterio de selección de algunos expedientes, encuentra su fundamento en la protección de los derechos constitucionales» (sentencia T-187 de 2002).

A. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Para que el defensor del pueblo presente una solicitud de revisión de un fallo de tutela ante la Corte Constitucional, deben acreditarse estos requisitos:

1. Que el expediente de tutela haya sido excluido de revisión por la Corte Constitucional.
2. Que el auto de exclusión se encuentre en término para insistir (o sea, quince días calendario después de comunicado a la Defensoría del Pueblo) o que no haya vencido el mismo.
3. Que la insistencia en revisión sirva para aclarar el alcance de un derecho y/o para evitar un perjuicio grave.
4. Que la petición ciudadana cuente con todos sus anexos (demanda de tutela, fallos de primera y segunda instancia y radicación en la Corte Constitucional).

B. CRITERIOS ESPECIALES PARA INSISTIR

De conformidad con los fines de la revisión y las causales previstas para insistir, constituyen criterios especiales para insistir los siguientes:

1. ACLARACIÓN DEL ALCANCE DE UN DERECHO. La finalidad de la solicitud de insistencia vinculada a esta causal se circunscribe a que la Corte Constitucional, por vía de revisión, establezca la naturaleza, el sentido y el alcance de los derechos fundamentales, así como el valor pedagógico y normativo de los preceptos constitucionales y de los instrumentos internacionales que los contienen.

Se entiende que existe la necesidad de aclarar el alcance de un derecho en los siguientes casos:

- a. Cuando tratándose de un derecho fundamental se está frente a un aspecto o temática que no ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial o no ha sido suficientemente abordado por la Corte Constitucional.
 - b. Cuando se trata de unificar jurisprudencia contradictoria entre las diversas salas de revisión.
 - c. Cuando constituye un caso paradigmático para precisar el alcance de principios, postulados, preceptos y reglas de la Constitución.
 - d. Cuando la Defensoría del Pueblo estime, fundadamente, que es preciso actualizar la doctrina constitucional vigente, respecto de la interpretación y la aplicación de los derechos fundamentales.
 - e. Cuando se presenten vacíos, dudas o conflictos sobre aspectos contenidos en los decretos que desarrollan y reglamentan la acción de tutela, en especial sobre su trámite.
 - f. Necesidad de impulsar por vía jurisprudencial el reconocimiento de derechos fundamentales y garantías que a pesar de no figurar expresamente en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, son inherentes a la persona humana y por ende objeto de protección.
 - g. Necesidad de interpretar el alcance, sentido y primacía de los instrumentos internacionales de derechos humanos, su incorporación al bloque de constitucionalidad y su aplicación al caso concreto.
2. EVITAR UN PERJUICIO GRAVE. La finalidad de la solicitud de insistencia vinculada a esta causal se circunscribe a que la Corte Constitucional, por vía de revisión, evite el perjuicio ius fundamental, cuya magnitud debe ser analizada de acuerdo con las circunstancias que rodean cada caso, debe ser consecuencia de la acción u omisión que generó la acción de tutela y el único medio para evitarlo debe ser la eventual modificación del fallo. Se entiende que existe o persiste un perjuicio grave en los siguientes casos:
- a. Cuando el fallo, pese a ser tutelador, contiene una orden que no es suficiente para proteger el derecho.
 - b. Cuando el fallo tutelador contiene una orden desproporcional a la causa que motivó la tutela y debe ser cumplida por el accionado o un tercero.
 - c. Cuando el fallo contiene una orden contraria a normas constitucionales.

- d. Cuando en el fallo se vincula, en forma ostensiblemente indebida, a una persona o autoridad que no tiene la obligación jurídica de responder, o cuando, en el trámite de la tutela, nunca fue vinculada la persona o la autoridad que tiene la obligación jurídica de responder.
- e. Cuando se afecta a terceras personas que no fueran tenidas en cuenta dentro de la acción de tutela.
- f. Cuando el actor mediante un ostensible yerro ha sido injustamente sancionado con temeridad.
- g. Cuando se advierte que el fallo de tutela constituye una vía de hecho judicial.
- h. Cuando el juez constitucional, haciendo acopio de su propia jurisprudencia, desconoce los pronunciamientos de la Corte Constitucional e introduce un tratamiento desfavorable a la efectividad de los derechos fundamentales.
- i. Cuando el fallo de tutela por razones procedimentales o de trámite omite hacer un pronunciamiento de fondo sobre el caso concreto.

Cuando la solicitud sea presentada por el accionado o por un tercero, el perjuicio debe provenir directamente del fallo de tutela. Por tanto, para invocar el perjuicio grave, además de estructurarse el concepto de gravedad, deberá analizarse si la sentencia de tutela constituye o no un fallo conforme a derecho, es decir, acorde con los principios y valores plasmados en la Constitución política y consecuente con la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

C. CRITERIOS ESPECIALES DE IMPROCEDENCIA DE LA INSISTENCIA EN REVISIÓN

No habrá lugar a la insistencia en revisión en los siguientes casos:

1. Cuando la decisión de los jueces de instancia se encuentre ajustada a la Constitución y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional.
2. Cuando el fallo del juez constitucional no afecte los derechos fundamentales del solicitante, salvo que la petición la formule en ejercicio de la agencia oficiosa.
3. Cuando no sea procedente la acción de tutela.
4. Cuando los derechos involucrados en la acción de tutela han sido suficientemente abordados por la Corte Constitucional y sobre los mismos existe una sólida jurisprudencia, la cual se estima adecuada a la efectividad de los derechos.
5. Cuando no se configure ninguna de las causales legales para insistir.
6. Cuando se debaten aspectos meramente legales o reglamentarios.

7. Por extemporaneidad de la solicitud.
8. Cuando la petición se considere incompleta.

D. OPORTUNIDAD

La solicitud de insistencia podrá formularse ante la Defensoría del Pueblo, desde cuando se produzca el fallo de segunda instancia, o de única instancia si no se impugnó, a efecto de contar con tiempo suficiente para el análisis constitucional de las piezas procesales que integran la petición.

E. PETICIÓN CIUDADANA DE INSISTENCIA Y REQUISITOS

Cualquier persona que hubiere intervenido en el trámite de una acción de tutela o haya obrado como agente oficioso y/o que resulte afectada con la decisión proferida, podrá por sí misma o mediante representante o apoderado, solicitar al defensor del pueblo que haga uso de la facultad que le otorga el artículo 33 del decreto 2591 de 1991.

La solicitud ante la Defensoría del Pueblo deberá hacerse por escrito, y deberá contener los siguientes requisitos:

1. Los nombres y apellidos completos del peticionario, su representante o apoderado, si fuere del caso; indicando su documento de identidad, número telefónico y dirección, con el fin de que se surta cualquier requerimiento, información o notificación.
2. La identificación completa y exacta de accionante y accionado y, en general, de quienes actuaron dentro de la tutela.
3. La indicación de los despachos judiciales que conocieron de la acción de tutela, tanto en primera como en segunda instancia si ella tuvo ocasión.
4. El número de radicación asignado por la Corte Constitucional, el cual es de suma importancia para precisar el momento oportuno para intervenir en la insistencia.
5. Un resumen o enunciación clara y precisa de los fundamentos que originan la solicitud.
6. La relación de los documentos que se aportan.
7. La enumeración de todos y cada uno de los folios que se allegan con la solicitud.
8. La manifestación de que no ha presentado petición a la Procuraduría General de la Nación, para que solicite a la Corte Constitucional la revisión del fallo de tutela. Dicha manifestación se entenderá rendida bajo la gravedad del juramento.

F. ANEXOS DE LA PETICIÓN

El peticionario, junto con la solicitud, deberá allegar los siguientes documentos:

1. Fotocopia de la demanda de tutela.
2. Fotocopia del fallo de primera instancia.
3. Fotocopia de la impugnación, si la hubo.
4. Fotocopia del fallo de segunda instancia, si la hubo.
5. Fotocopia de la providencia judicial en el evento en que la tutela haya sido interpuesta contra actuaciones judiciales.
6. Fotocopia del acto administrativo, en el evento en que la tutela haya sido interpuesta contra actuaciones administrativas
7. Los demás que estime pertinentes.

G. COMPLEMENTACIÓN DE LA INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN

Recibida la petición en la dirección nacional de recursos y acciones judiciales de la Defensoría del Pueblo, se enviará al peticionario un escrito pedagógico indicándole los requisitos, el trámite, los términos y la competencia de esa entidad en la materia. En el mismo requerimiento se advertirá que la información completa es necesaria para hacer el seguimiento al proceso de selección en la Corte Constitucional, e igualmente, para el adecuado estudio jurídico. Excepcionalmente, y por razones de tiempo, podrá realizarse requerimiento telefónico, de lo cual se dejará constancia.

Cuando el peticionario no pueda aportar la copia de uno o de los dos fallos de la acción de tutela debido a que reside en lugar distinto a aquel donde se tramitó una o las dos instancias de la mencionada acción, o se encuentre en imposibilidad física de obtenerlos, deberá informar tal situación a esta entidad y suministrar en forma precisa el número de radicación asignado por la Corte Constitucional, para que, en la medida de lo posible, la Defensoría del Pueblo obtenga copia de la documentación faltante directamente en la secretaría de la Corte Constitucional.

Dentro de los cinco días hábiles anteriores al vencimiento del término para insistir, la dirección nacional de recursos y acciones judiciales de la Defensoría del Pueblo deberá contar con todos los documentos necesarios para el adecuado estudio jurídico, so pena de no estudiar el fondo del asunto y proceder a archivar la petición.

H. PETICIÓN DESISTIDA

Si faltare alguno de los requisitos y el peticionario no responde al requerimiento en el término de dos meses, la Defensoría del Pueblo entenderá que la petición ha sido desistida y procederá a archivar el expediente (artículo 13 del Código contencioso administrativo).

I. PETICIÓN EXTEMPORÁNEA

Se considera una petición extemporánea o por fuera de término para insistir en los siguientes casos:

1. Cuando la petición se refiere a un expediente de acción de tutela excluido para revisión, cuyo término para insistencia se encuentra precluido (conc. artículo 51 del acuerdo 05 de 1992 emanado de la Corte Constitucional).
2. Cuando la petición de insistencia se radicó en esta entidad, dentro de los cinco días hábiles anteriores al vencimiento del término para insistir.
3. Cuando no se completó en su oportunidad la información y documentación requerida, a pesar de haberse presentado en tiempo la solicitud ciudadana.

De la ocurrencia de cualquiera de estas eventualidades se le comunicará al peticionario, dentro de los quince días hábiles siguientes al vencimiento del término para insistir, advirtiéndole que la Defensoría del Pueblo se vio en la obligación de abstenerse de estudiar de mérito su petición.

J. IMPROCEDENCIA DE RECURSOS

Contra la respuesta que deniegue la solicitud de insistencia en revisión no procede recurso alguno. Igualmente, contra el auto que no acepte para revisión un expediente de tutela insistido por esta entidad, no proceden recursos (artículo 52 del acuerdo 05 de 1992, emanado de la Corte Constitucional).

B. CASOS SOBRE TUTELA

DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL

Corte Constitucional.

Sentencia T-590/98.

Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero.

20 de diciembre de 1998

HECHOS

1. El señor Esteban Cancelado Gómez estuvo privado de la libertad por el presunto delito de rebelión sin tener derecho al beneficio de excarcelación, recluido en la cárcel Modelo de Bogotá.
2. Antes de ser detenido, Cancelado Gómez había sido una persona muy activa en la defensa de los derechos humanos, ocupando inclusive la presidencia de Conadhes (Comisión Nacional de Derechos Humanos). Se indica que como defensor de derechos humanos, Cancelado y la organización no gubernamental por él dirigida, denunció la masacre de Trujillo (Valle). Dentro de las personas denunciadas por Cancelado están los señores Henry Loayza, Jesús Sarria, Leonidas Vargas, quienes fueron recluidos en el pabellón de alta seguridad de la cárcel Modelo.
3. El señor Cancelado, consideraba que su vida corría peligro en el sitio de reclusión en el cual se encontraba debido a su trabajo concreto como defensor de derechos humanos. En su criterio, el patio de la cárcel Modelo, en el cual fue recluido, aunque se llame de máxima seguridad, no ofrece las garantías suficientes para protegerse de ataques propiciados por grupos de personas a las cuales él acusó como defensor de los derechos humanos y que se hallaba también en patios vecinos de La Modelo. En reiteradas oportunidades Cancelado puso en conocimiento del Inpec, mediante comunicaciones escritas, el peligro que corría, sin resultado concreto.
4. La Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia, en varias oportunidades se ha pronunciado pidiendo protección para Esteban Cancelado haciendo mención a que es defensor de derechos humanos.
5. Igualmente, la defensora delegada para la política criminal y penitenciaria dirigió al director de la cárcel La Modelo una comunicación solicitando la adopción de todas las medidas necesarias para la protección de la vida e integridad personal del mencionado interno.

6. También, la Consejería para los Derechos Humanos de la Presidencia de la República de Colombia recibió varias solicitudes de intervención por motivos estrictamente humanitarios en relación con el sitio de reclusión del señor Esteban Cancelado.
7. Pese a las solicitudes anteriores, el Inpec negó el traslado de Cancelado por variadas razones, que van desde la ausencia de cupo en las casas fiscales hasta, en criterio del Inpec, no tener Esteban Cancelado perfil para estar recluido en dichos establecimientos.

ACTUACIÓN DESARROLLADA

El ingeniero Esteban Cancelado Gómez, por intermedio de su apoderado, interpuso acción de tutela contra la Fiscalía delegada ante los jueces regionales de Bogotá y contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –Inpec– invocando los derechos fundamentales a la vida y a la igualdad.

Se solicitó mediante tutela el traslado del recluso Cancelado Gómez del patio donde se encontraba en la cárcel Modelo a una casa fiscal o especial en la ciudad de Bogotá porque, en sentir del peticionario, corre peligro la vida del citado recluso en el patio de máxima seguridad de la cárcel La Modelo, donde se hallaba recluido.

DECISIONES DE INSTANCIA

Conoció de la *primera instancia* el juzgado 37 penal del circuito de Bogotá, despacho que negó la tutela aduciendo como razón principal que si bien es cierto la ley, –artículo 405 [del anterior] CPP, artículos 29 y 74 de la ley 65/93– faculta al director de prisiones para ordenar traslado de una persona privada de la libertad, ello corresponde a situaciones excepcionales previstas en la norma, que deben ser evaluadas y resueltas por la citada autoridad a cuyo cargo está la custodia de esta. En tales circunstancias, no puede afirmarse que la negativa del traslado, constituya una decisión atentatoria contra el derecho a la vida del que él es titular, cuando, como en este caso, ella se fundamenta en que no cumple los presupuestos exigidos por la ley para ser ubicado en una casa fiscal; lugar, por demás, considerado como de mínima seguridad, y que no cuenta con cupos disponibles.

En *segunda instancia* conoció la sala penal del Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó la del a quo, fundamentándose en que las decisiones del Inpec y de la fiscalía regional para no acceder al traslado incoado se observan razonadas y soportadas en la ley. Igualmente manifiesta que no se afecta el derecho a la vida del actor por no radicarlo en el sitio de reclusión que desea, si como se ha visto, se han tomado medidas eficaces tendientes a protegerlo de una eventual agresión

contra su existencia, como fueron asignarle un pabellón de máxima seguridad e incrementar la vigilancia. Por último, frente al derecho a la igualdad no está demostrado que se haya dispuesto el traslado de internos a casas fiscales en similares circunstancias a las del quejoso.

DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Revisada la acción de tutela por la Corte Constitucional, al ser competente con fundamento en los artículos 86 y 241 de la Constitución política y en el decreto 2591 de 1991, resolvió:

[...] «Primero. Revocar la sentencia materia de revisión proferida por el Tribunal Superior de Bogotá y en su lugar tutelar los derechos a la vida y a la igualdad de Esteban Cancelado Gómez.

Segundo. Ordenar al Inpec que en el término de cuarenta y ocho horas, contadas a partir de la notificación del fallo, proceda a trasladar a Esteban Cancelado Gómez a una de las casas fiscales de la institución carcelaria, en donde continuará recluso mientras la justicia decide y empleándose el máximo de vigilancia para ser efectiva la reclusión y la protección en el nuevo sitio de detención.

Tercero. Declarar que hay un estado de cosas inconstitucional en la falta de protección a los defensores de derechos humanos y, en consecuencia, HACER UN LLAMADO A PREVENCIÓN a todas las autoridades de la República para que cese tal situación, y, solicitar al procurador general de la nación y al defensor del pueblo que dentro de la obligación constitucional de guardar, proteger y promover los derechos humanos se le de un especial favorecimiento a la protección de la vida de los defensores de los derechos humanos. Y HACER UN LLAMADO a todas las personas que habitan en Colombia para que cumplan con el mandato del artículo 95 de la Constitución que los obliga a defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica». [...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Los temas jurídicos tratados en la decisión fueron el desarrollo jurisprudencial sobre derecho a la vida y a la dignidad humana, la protección del Estado respecto a la vida de los reclusos y específicamente de los defensores de los derechos humanos, para ver si dichos defensores son sujetos de una mayor protección por parte del Estado y la discrecionalidad en las determinaciones administrativas, específicamente de las tomadas por funcionarios encargados del cuidado de las personas privadas de la libertad personal.

[...] 1. Derecho a la vida:

1.1. A nivel constitucional la vida es el primero de los derechos de la persona humana; además es un valor constitucional de carácter superior y su respeto y garantía aparece consagrado como un principio del ordenamiento jurídico político. [...]

[1]2. El derecho a la vida es inviolable y debe ser protegido por el Estado y los particulares.

«Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes», (artículo 6º de Constitución política) con ello se está indicando que si un particular vulnera o amenaza el derecho a la vida, es responsable no solo en la esfera de lo penal, policivo o civil, sino también en el ámbito constitucional. Este derecho fundamental adquiere dentro del Estado social de derecho una dimensión objetiva, como bien lo ha expresado esta Corte. La fuerza vinculante de este derecho, como la de los demás derechos fundamentales, se hace extensiva a las relaciones privadas, aunque es el Estado el principal responsable de su protección, garantías, respeto y desarrollo. [...]

[1]3. El derecho a la vida en la normatividad internacional

El derecho a la vida ha sido ampliamente reconocido en el ámbito internacional a través de varios mecanismos, entre otros:

- ❖ Declaración universal de derechos humanos, artículo 3º, *Derecho a la vida*: «*Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona*».
- ❖ Pacto internacional de los derechos civiles y políticos. Ley 74 de 1968, artículo 6º; «*el derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente...*»
- ❖ Convenio americano sobre derechos humanos. Ley 16 de 1992 artículo 4º: *Derecho a la vida*: «*Toda persona tiene derecho a que se le respete su vida. Este derecho está protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción...*» [...]

[1]4. Derechos a la vida y a la dignidad humana [...]

La Corte Constitucional, respecto del principio constitucional de la dignidad humana, ha indicado:

«*La consagración constitucional del principio de la dignidad humana como fundante en nuestro ordenamiento (artículo 1º), exige un trato especial para el individuo, de tal forma que la persona se constituye en un fin para el Estado que vincula y legitima a todos los poderes públicos, en especial al juez, que en su función hermenéutica debe convertir este principio en un parámetro interpretativo de todas las normas del ordenamiento jurídico. Por consiguiente, este principio impone una carga de acción positiva frente a los derechos, más aún en relación con la vida, como desarrollo esencial de los valores, derechos y libertades individuales*» (sentencia T-645/96, M. P., Alejandro Martínez Caballero. [...])

2. La responsabilidad del Estado respecto al derecho a la vida de las personas detenidas [...]

Existe para las autoridades la obligación de proteger la vida de todas las personas que se encuentren en el territorio colombiano. Pero, ¿hasta dónde llega esta responsabilidad?

Las autoridades carcelarias están obligadas a devolver al señor Cancelado al seno de su familia, cuando una decisión de autoridad competente ordene su libertad, en las mismas condiciones físicas y síquicas en que se encontraba en el momento de la captura. Con mayor razón, si como recluso y como persona ha puesto en conocimiento de las autoridades el peligro que corre, ya que ello significa que el Estado le debe proteger la vida, no con la obligación de medio que se le debe a todos los habitantes de la república, sino como una obligación de resultado como lo ha dicho el Consejo de Estado.

[...] 3. La responsabilidad del Estado frente al derecho a la vida de los defensores de los derechos humanos

[3].1. Los derechos humanos y su protección

[...] «Un aspecto muy importante en la protección de los derechos humanos por parte del Estado, son las obligaciones de prevenir, investigar y sancionar las violaciones que ocurran. Precisamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentencia de 29 de julio de 1988¹ dijo sobre este tema»:

«Es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la trasgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención. [...]

[...] El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.

1 Caso Velásquez Rodríguez (Ser. C) n° 4.

El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales».

[3]2. Los defensores de los derechos humanos

«Si el Estado cumpliera a cabalidad su deber de prevenir, investigar y castigar las violaciones a los derechos humanos, no surgiría la necesidad de que los particulares se convirtieran en defensores de aquellos derechos. Sin embargo, eso no ocurre, y, además, el artículo 95 de la Constitución política establece, entre las obligaciones de todas las personas en Colombia, «*Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica*». [...] «El respeto y defensa de los derechos humanos legitima un Estado social de derecho». [...]

En el informe de su visita a Colombia en octubre de 1994, los relatores especiales de las Naciones Unidas sobre torturas y ejecuciones extrajudiciales al referirse al peligro que corren en Colombia los defensores de los derechos humanos dijeron que [...] «*La amenaza es muy real si se considera el número alarmante de activistas muertos a lo largo de los años en el pasado reciente*». No se puede pasar por alto que en el aludido informe el relator especial de las Naciones Unidas expresó que en los últimos años se «*han hecho numerosos llamamientos al gobierno de Colombia, con arreglo al procedimiento de urgencia, instando a las autoridades a que aseguren protección a los activistas de derechos humanos*». [...]

[3]3. La Directiva Presidencial 11

La respuesta institucional en Colombia ante la inhumana e injusta realidad que viven los defensores de derechos humanos, se ha expresado en varias circulares, entre ellas la n^o 7432 de agosto de 1994, en la cual se dijo que «*El gobierno nacional...tiene la responsabilidad a todos los niveles de garantizar espacios de trabajo y la integridad personal de los miembros de las organizaciones no gubernamentales que trabajan en el área de los derechos humanos*». [...]

El 22 de julio de 1997 se produjo la directiva presidencial 11 mediante la cual el gobierno nacional: [...] «*Manifiesta de modo expreso su convicción de que los grupos y asociaciones de la sociedad civil que adelantan tareas y actividades encaminadas a la promoción, protección, y vigencia de los derechos humanos, tanto como a la prevención y el esclarecimiento de las agresiones y violaciones que en su contra se cometan, quien quiera sea el autor de las mismas, dentro del marco de la Constitución y las leyes, el respeto y apoyo a las instituciones democráticas legítimamente constituidas, configuran un elemento fundamental de la democracia colombiana y el Estado de derecho instituido para salvaguardarla*»; [...] y les reconoce su legitimidad.

[4]. La discrecionalidad para el traslado de reclusos no es absoluta [...]

4.1. La facultad de trasladar a los internos, es un ejercicio razonable de la misión administrativa del director del Inpec. Esa razonabilidad implica un juicio de ponderación y una ausencia de arbitrariedad. Los traslados de los internos deberán ajustarse a los límites establecidos en el artículo 36 del Código contencioso administrativo, para el ejercicio de atribuciones discrecionales. El mencionado artículo 36 indica: «En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa». Es decir, la discrecionalidad es relativa.

[..]«No hay en el Estado de derecho facultades puramente discrecionales, porque ello eliminaría la justiciabilidad de los actos en que se desarrollan, y acabarían con la consiguiente responsabilidad del Estado y de sus funcionarios. En el ejercicio de la facultad reglada hay mera aplicación obligada de la norma: en el de la relativa discrecionalidad, la decisión viene a ser completa por el juicio y la voluntad del órgano que añaden una dimensión no prevista en la disposición que se está»². [...]

[4]2. La discrecionalidad para el traslado, está ligada a la justiciabilidad y responsabilidad del Estado [...]

La discrecionalidad no puede confundirse con la arbitrariedad. En sentencia T-214/97 (M. P., Alejandro Martínez Caballero) la Corte Constitucional dijo:

[...] «La discrecionalidad legal en la toma de decisiones impide en principio que el juez de tutela tome partido en favor de una opción, como sería la de traslado del preso.

Pero, eso no quiere decir que no tenga competencia el juez constitucional para ordenar que sean tenidos en cuenta determinados derechos fundamentales que al ser omitidos en el estudio de la petición de traslado obliga a protección por medio de acción de tutela». [...]

Y, en la T-247/96 (M. P., José Gregorio Hernández) se hizo, precisamente, referencia a los sitios especiales de reclusión en defensa de la vida e integridad de ciertos reclusos.

² Consejo de Estado, sala consulta, concepto 22 de octubre de 1975.

[...] «Esta Corte, al verificar la constitucionalidad de las pertinentes normas (artículo 29) del Estatuto penitenciario y carcelario (ley 65 de 1993), hizo, en torno al establecimiento de sitios especiales de reclusión con destino a ciertas personas para enfrentar los riesgos que corren por diversas razones, la advertencia de que ello no constituye un privilegio «sino una prudente medida de seguridad» (Cfr. Corte Constitucional. Sala plena. Sentencia C-394 del 7 de septiembre de 1995. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa). [...]

En conclusión, las situaciones especiales (por ejemplo, reclusión en una casa fiscal) no son privilegio, sino soluciones para enfrentar los riesgos que corra un detenido, son la ejecución de una prudente medida de seguridad. Si hay riesgo para determinado interno, la responsabilidad estatal aumenta.

[...] Esto plantea el tema de si puede haber una cláusula de individuo más favorecido, dentro del esquema de la igualdad como diferenciación³. Favorecimiento que se derivaría de su condición de defensor de derechos humanos, de la existencia de riesgo para su vida y de la solicitud de autoridades nacionales e internacionales para que esa mayor protección se traduzca en un traslado de lugar en el sitio de reclusión. [...]

3 Ver sentencia 530/93, M. P., Alejandro Martínez Caballero.

DERECHO AL ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS
Y A QUE SU PRESTACIÓN SEA EFICIENTE Y OPORTUNA

Corte Constitucional.

Sentencia T-058/97.

Magistrado ponente: Carlos Gaviria Díaz.

7 de febrero de 1997

HECHOS

La prestación del servicio eléctrico en el barrio San José Obrero de Montelíbano (Córdoba) es deficiente: los postes son de madera, están viejos y carcomidos y casi no pueden sostener las redes eléctricas. Uno de ellos se está cayendo, y su único soporte es un palo que los habitantes del sector colocaron para evitar su inminente caída. Además, continuamente se presentan fallas en el transformador, que dejan al sector sin fluido eléctrico.

El 5 de mayo de 1995, los vecinos presentaron una petición escrita ante el administrador de la Electrificadora de Córdoba-seccional de Montelíbano, para que solucionara los problemas mencionados, sin que hubiese sido resuelta.

ACTUACIÓN DESARROLLADA

Con fundamento en los hechos mencionados, el ciudadano Luis Heriberto Solís interpone acción de tutela en contra de la Electrificadora de Córdoba, seccional Montelíbano, por violación de sus derechos de petición, a la vida, a la integridad personal y a la igualdad, consagrados en los artículos 11, 12, 13 y 23, así como los derechos colectivos y del ambiente a los que se refiere el capítulo 3 de la Constitución política.

DECISIONES DE INSTANCIA

[...] «Correspondió al juzgado civil municipal de Montelíbano conocer en *primera instancia* de la demanda de tutela interpuesta por el señor Luis Heriberto Solís Herrera. Para este despacho, las fallas en el servicio de energía eléctrica en el barrio San José Obrero, ponen en peligro los derechos del actor, y los de sus vecinos, a la seguridad y a la vida. En consecuencia, ordena al gerente de la Electrificadora de Córdoba, seccional Montelíbano, reponer los tres postes en mal estado, arreglar las líneas de baja tensión, instalar los elementos de protección

del transformador (corto circuito, pararrayos y revisión de tierras), revisar su carga y, en caso de ser necesario, colocar un nuevo transformador.

Como las obras ordenadas, en concepto del fallador, requieren de apropiación presupuestal para su ejecución, fija un término de cuatro meses para su cumplimiento».

«El juzgado promiscuo del circuito de Montelíbano, despacho que conoció de la *segunda instancia* de la tutela, revocó el fallo del a quo, pues consideró que la petición del actor, al estar encaminada a proteger los derechos de la comunidad del barrio San José Obrero, debía ser ventilada a través de las acciones populares. Frente al derecho de petición, señaló que éste fue resuelto mediante la respuesta que dio la entidad demandada al requerimiento del juez de primera instancia». [...]

DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

[...] Revisada la acción de tutela por la Corte Constitucional, al ser competente con fundamento en los artículos **86** y **241** de la Constitución política y en el decreto **2591** de **1991**, resolvió:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por el juzgado promiscuo del circuito de Montelíbano, y en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida de Luis Heriberto Solís Herrera.

Segundo. ORDENAR a la Electrificadora de Córdoba que, en el plazo de cinco (5) días, contados a partir de la notificación de la providencia, reemplace los postes en mal estado, arregle las líneas de baja tensión, instale los elementos de protección del transformador (corto circuito, pararrayos y revisión de tierras), revise su carga, y en caso de ser necesario, reemplace el hasta ahora existente.

Tercero. PREVENIR al representante legal de la Electrificadora de Córdoba, seccional Montelíbano, para que en lo sucesivo, la entidad solucione con prontitud las fallas que puedan presentarse en la prestación del servicio de distribución domiciliaria de energía eléctrica; además de responder de manera oportuna y sustancial las peticiones que ante ella se eleven. Si la entidad omite el cumplimiento de estas obligaciones, podrá ser sancionada por desacato conforme a lo contemplado en el decreto **2591** de **1991**.

Cuarto. ORDENAR, remitir copia de esta providencia a la Superintendencia de Servicios Públicos para que investigue lo de su competencia.[...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Los bienes jurídicos analizados y desarrollados en el caso bajo estudio fueron: prestación eficiente de los servicios públicos y su relación con las condiciones mínimas de justicia material, los derechos e intereses colectivos y la excepcional

protección a través de la acción de tutela, alcance del derecho de petición y los derechos a la vida y a la salud ante la prestación ineficiente de los servicios públicos.

1. PRESTACIÓN EFICIENTE DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y LAS CONDICIONES MÍNIMAS DE JUSTICIA MATERIAL EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO. RESPONSABILIDAD Y CONCEPTO DE EFICIENCIA

Aunque el Estado no está llamado a garantizar la plena satisfacción de las necesidades de los ciudadanos, por lo menos debe asegurar unas condiciones mínimas de justicia material a sus miembros, más aún, en el marco normativo de un Estado social de derecho, en donde el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y los particulares se presenta como una exigencia perentoria. Uno de los mecanismos gubernamentales para cumplir con este deber es la prestación adecuada de los servicios públicos. El Estado debe garantizar que en la prestación de un servicio público se actúe con prontitud, se procure mejorar la calidad y, fundamentalmente, se satisfaga esta necesidad de interés general de forma regular y continua. Para ello, la administración y los particulares que presten el servicio deben adquirir un verdadero compromiso con los miembros de la comunidad, responsabilizándose del cumplimiento de los deberes y obligaciones que implica el ejercicio de la función pública.

Al respecto la Corte Constitucional ha manifestado:

[...] «Los servicios públicos como instancia y técnica de legitimación no son fruto de la decisión discrecional del poder público sino aplicación concreta del principio fundamental de la solidaridad social (CP artículos 1º y 2º). A través de la noción de servicio público el Estado tiene el principal instrumento para alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva. Su prestación comporta una transferencia de bienes económicos y sociales con base en el principio de justicia redistributiva que, mediante el pago discriminado de los servicios públicos según estratos y en función de la capacidad económica del usuario, permite un cubrimiento a sectores marginados que, en otras circunstancias, no tendrían acceso a los beneficios del desarrollo económico»⁴. [...]

2. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO EXISTEN INTERESES COLECTIVOS

Según el juez promiscuo del circuito de Montelíbano, las fallas del servicio de distribución domiciliaria de energía eléctrica, al perjudicar a un número plural de personas, deben ser ventiladas mediante las acciones populares.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-540/92. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

La Corte, por el contrario, deja en claro que independientemente del número de sujetos que interpongan la tutela o de que estén en juego intereses colectivos, el intérprete debe evaluar las situaciones reales que se le presentan, conjugando las disposiciones constitucionales con los elementos fácticos del caso, para determinar si la tutela procede, o en su defecto existen otros mecanismos de defensa. Declaró también, la procedencia de la acción de tutela cuando se ven involucrados los intereses de un grupo de particulares, señalando que la acción puede invocarse de manera excepcional,

[...]«cuando a pesar de existir un interés colectivo, la situación que lo afecta repercute de manera directa en daño o amenaza a derechos fundamentales individuales y concretos, siempre que quien invoque la acción acredite su interés específico». Frente a estos eventos, la tutela no pretende sustituir a las acciones populares, sino desplegar «su plena eficacia» ante una situación concreta en la que es necesaria la pronta actuación del juez constitucional. [...]

3. ALCANCE DEL DERECHO DE PETICIÓN

[...] «En el derecho colombiano se le da el nombre de ‘petición’ a toda solicitud por medio de la cual son formuladas ante las autoridades, manifestaciones, quejas, reclamos o demandas». El hecho de que determinada solicitud no tenga como título «derecho de petición», no quiere decir que se exima a la entidad pública del deber de dar una pronta solución. Para ello, no sólo debe tramitarla, sino comunicar en forma oportuna la respuesta a los interesados». [...]

En este sentido, la alta corporación constitucional ha expresado:

[...] «De la norma constitucional ha de resaltarse en esta ocasión que el derecho (de petición) se concreta en dos momentos sucesivos, ambos dependientes de la actividad del servidor público a quien se dirige la solicitud: el de la recepción y trámite de la misma, el cual implica el debido acceso de la persona a la administración para que ésta considere el asunto que se le plantea, y el de la respuesta, cuyo sentido trasciende el campo de la simple adopción de decisiones y se proyecta a la necesidad de llevarlas al conocimiento del solicitante»⁵. [...]

[...] En el caso bajo examen, la Electrificadora de Córdoba, seccional Montelíbano, vulneró el derecho de petición de los habitantes del barrio San José Obrero, pues nunca les dio

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-553/94. Magistrado ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

respuesta. No puede aceptarse, como lo hizo el juzgado promiscuo del circuito de Montelíbano, que la demandada solucionó la petición del actor al contestar el requerimiento del juez de primera instancia, puesto que, si bien la orden judicial fue acatada, la petición permaneció sin respuesta dirigida a sus signatarios. [...]

4. LOS DERECHOS A LA VIDA Y A LA SALUD ANTE LA PRESTACIÓN INEFICIENTE DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Es un hecho notorio que las irregularidades en la prestación del servicio eléctrico constituyen una amenaza directa a los derechos a la salud y a la vida de cada una de las personas que allí residen, incluyendo al demandante, quien acreditó su interés específico en la acción. La inminencia y gravedad del perjuicio, así como la urgencia de conjurar la situación, se convierten en factores determinantes para considerar que la acción de tutela es el mecanismo más eficaz para proteger estos derechos. Esta amenaza tiene una relación de causalidad directa con la omisión de la Electrificadora que, a pesar de ser informada de las irregularidades, no atendió su deber de asegurar una prestación continua y eficiente del servicio de energía. Es claro que el mantenimiento preventivo es el mínimo requerido para proteger los derechos fundamentales de los habitantes del barrio.

DERECHO DE ASOCIACIÓN SINDICAL Y TRABAJO,
EN CONEXIDAD CON LOS DERECHOS AL DEBIDO PROCESO
Y ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Corte Constitucional.

Sentencia T – 731/2001.

Magistrado ponente: Rodrigo Escobar Gil.

5 de julio de 2001

HECHOS

El 14 de agosto de 1997, el señor José Eliseo Lasso Delgado fue nombrado en el cargo de vicepresidente del Sindicato de Trabajadores y Empleados Públicos del Departamento del Huila, nombramiento que fue inscrito en el Ministerio de Trabajo según resolución 0122 del 29 de agosto de 1997; posteriormente, como presidente de dicha organización, se inscribió ante el mismo Ministerio el 2 de octubre de 1998, mediante resolución 0102, debidamente notificada al gobernador del departamento y al inspector del trabajo. No obstante, el 5 de noviembre del mismo año fue despedido según decreto 1007 del 30 de septiembre de 1998.

Por considerar que su despido se produjo con violación de las normas protectoras del fuero sindical, artículo 405 del Código sustantivo del trabajo, y artículo 147 del decreto 1572 de 1998, al advertir que el departamento del Huila lo retiró sin haber obtenido previamente el permiso judicial por gozar de fuero sindical, una vez agotada la vía gubernativa, inició proceso especial de fuero (acción de reintegro), de la cual conoció, en primera instancia, el juzgado primero laboral del circuito de Neiva, despacho judicial que ordenó al departamento demandado el reintegro del demandante y el pago de los salarios dejados de percibir, actualizados a la fecha del fallo.

La decisión anterior fue revocada por la sala civil-familia y laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, desestimando las pretensiones del demandante, al haber demostrado la excepción de «imposibilidad física del reintegro».

ACTUACIÓN DESARROLLADA

Inconforme con la decisión judicial, el señor José Eliseo Lasso Delgado presentó acción de tutela contemplada en el artículo 86 de la Constitución política para obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, asociación sindical y al acceso a la administración de justicia.

DECISIONES DE INSTANCIA

El Consejo Seccional de la Judicatura de Huila, sala jurisdiccional disciplinaria, despacho que conoció en *primera instancia* de la acción de tutela, negó el amparo invocado por considerarlo improcedente, al determinar que de la providencia emitida por el tribunal no se desprende una actuación abiertamente caprichosa y arbitraria del fallador, apartada de la realidad fáctica procesal y de las normas constitucionales y legales que regulan la materia. De otra parte, se consideró que la tutela no procede respecto de la actuación de la gobernación, por cuanto este es un mecanismo judicial subsidiario y contra tal decisión existen otros mecanismos de defensa judicial, que el demandante ejerció y cuya decisión definitiva hizo tránsito a cosa juzgada.

El Consejo Superior de la Judicatura, sala jurisdiccional disciplinaria, que conoció en *segunda instancia* de la acción de amparo, decidió modificar la sentencia proferida por el a quo, pero igualmente denegó las pretensiones, por no configurarse vía de hecho, ya que el demandante recibió la indemnización ofrecida por el departamento. Según su criterio, el permiso judicial previo no es procedente en los casos de despido por reestructuración de la planta de personal de una entidad. Tales reestructuraciones obedecen a consideraciones de interés general que prevalecen sobre el interés particular de una persona de permanecer en su puesto, incluso cuando haga parte de las directivas de un sindicato. Por otra parte, la orden de reintegro a un cargo que ha desaparecido con base en una decisión administrativa resulta una obligación jurídicamente imposible de cumplir.

DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Defensoría del Pueblo insistió en revisión respecto de los fallos de tutela, por considerar que se incurrió en una vía de hecho al revocar el fallo de emitido por la primera instancia de la acción especial de reintegro, pues pretermitió, al interpretar las normas relativas a la protección del fuero sindical, la aplicación del artículo 53 de la Carta política, contenido del principio de favorabilidad.

Acogiendo la insistencia en revisión, la alta corporación constitucional, resolvió:

[...] Primero. CONCEDER la protección de los derechos de asociación sindical, debido proceso y de acceso a la administración de justicia, vulnerados por el Tribunal Superior del Distrito de Neiva sala civil, familia, laboral, mediante sentencia de octubre diecinueve (19) de 1999 y por lo tanto, REVOCAR la sentencia de segunda instancia en el proceso de tutela, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura el veinticuatro de noviembre de 2000, por la cual se negó la protección solicitada.

Segundo. ORDENAR al Tribunal Superior de Neiva que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia, proceda a anular la sentencia de segunda instancia de octubre 19 de 1999 en el proceso especial de acción de reintegro de José Eliseo Lasso Delgado contra la gobernación de Huila, y proceda a dictarla nuevamente, pronunciándose sobre la exigibilidad de la autorización judicial previa, sobre el cumplimiento efectivo que se haya hecho de tal requisito y sobre lo referente a la prescripción de la acción de reintegro y absteniéndose de emitir pronunciamiento alguno sobre la existencia o inexistencia de una justa causa para el despido. [...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Para fundamentar la decisión se analizaron y desarrollaron los siguientes bienes jurídicos: derecho al trabajo, de asociación sindical y fuero sindical, procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, configuración de la vía de hecho judicial y debido proceso.

1. DERECHO AL TRABAJO, DE ASOCIACIÓN SINDICAL Y FUERO SINDICAL

La ley en ningún momento establece que el permiso judicial previo para despedir trabajadores aforados no se aplique a los casos de reestructuración de entidades administrativas. Por el contrario, la garantía del fuero sindical, expresamente reconocida en el artículo 39 de la Constitución, así como el derecho de asociación sindical, son aplicables también a los servidores públicos. Al respecto, la Corte se pronunció, mediante la sentencia C-593 de 1993, en la cual declaró inexecutable el artículo 409 del Código sustantivo del trabajo, en la medida en que dicha disposición restringía el fuero sindical para quienes fueran empleados públicos. En dicha oportunidad, la Corte puso de presente la necesidad de un desarrollo legislativo que regulara lo referente al fuero sindical de esta categoría de trabajadores. El retiro del servicio de los trabajadores aforados requiere previa autorización judicial, por cualquiera de las causales contempladas en la ley, y por lo tanto, mal pudo el Tribunal establecer una excepción a dicha regla.

2. [...] PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES: VÍA DE HECHO JUDICIAL [...]

[...] La Corte Constitucional ha restringido la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, únicamente a los casos en que éstas se apartan frontalmente de los preceptos jurídicos que las deben regir, y en esa medida, pueden considerarse «vías de hecho» judiciales. En la jurisprudencia constitucional, una vía de hecho judicial es una decisión que, al carecer de fundamento jurídico, vacía la potestad judicial, y por lo tanto, a pesar de que mantiene una forma jurídica, implica una desviación de poder. La configuración de una vía de hecho judicial implica una vulneración de los derechos al debido proceso y de acceso a la

administración de justicia, en cuanto defrauda al administrado, quien ha depositado su confianza en la jurisdicción como mecanismo para resolver un conflicto particular con base en unas reglas ciertas y preestablecidas dentro del ordenamiento jurídico⁶.

Así, la Corte ha creado una tipología dentro de la categoría de las vías de hecho, a partir del defecto que ellas ostenten. Al respecto ha dicho que estas son «la vía de hecho por defecto sustantivo, por defecto fáctico, orgánico o procedimental»⁷. A su vez, al definir cada uno de tales defectos, ha dicho: «El defecto sustantivo se configura cuando la decisión judicial se apoya en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, bien sea porque ha sido derogada, porque ella o su aplicación al caso concreto es inconstitucional o, porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se ha aplicado. Se presenta un defecto fáctico cuando el material probatorio necesario para adoptar la decisión resulta inadecuado, por ser inepto jurídica o fácticamente o, por ser insuficiente. Los defectos orgánicos se derivan de la evidente falta de competencia de quien profiere la decisión y, los defectos procedimentales, de una desviación radical de las formas y rituales del proceso que implique una vulneración de los derechos fundamentales de alguna de las partes»⁸. [...]

[3]. [...] CONFIGURACIÓN DE LA VÍA DE HECHO JUDICIAL EN EL CASO CONCRETO [...]

La acción de tutela es improcedente para cuestionar las interpretaciones que los jueces hagan del ordenamiento jurídico, a menos que estas sean irracionales o resulten contraevidentes. Con todo, en materia laboral, por expreso mandato del artículo 53 de la Carta política, en caso de duda en la interpretación y aplicación de las fuentes formales del derecho, el intérprete debe escoger la que redunde en una situación más favorable al trabajador. Esta garantía de los trabajadores, obligatoria para los jueces, se impone como un límite de la autonomía judicial en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico. El desconocimiento de esta garantía constitucional mínima de los trabajadores por parte de los jueces implica un desbordamiento de su facultad constitucional para interpretar el ordenamiento, vulnera los derechos al trabajo, al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, y constituye una vía de hecho judicial.

[...] Para que se configure una vía de hecho judicial por pretermisión de la garantía de la favorabilidad en la interpretación, es necesario que se dé alguna de las siguientes hipótesis:

⁶ T-784/2000, M. P., Vladimiro Naranjo Mesa.

⁷ *Ibíd.*

⁸ T-784/2000. Cfr también las sentencias T-231/94, T008/98, T-567/98, T-654/98.

1. Que existan dos o más fuentes formales de derecho susceptibles de aplicarse a un caso concreto, siendo una más favorable que las demás.
2. Que exista una disposición aplicable, cuyo alcance o sentido normativo sea ambiguo o indeterminado, susceptible de diversas interpretaciones, una más favorable que las otras. [...]

En el presente caso, el problema no se refiere a la indebida interpretación o aplicación de normas laborales, sino a que el tribunal se pronunció de fondo sobre la existencia de una justa causa para el despido, en lugar de analizar el incumplimiento de la garantía del permiso judicial previo correspondiente.

4. *El debido proceso*

El objeto de la solicitud judicial previa al despido es la verificación de la ocurrencia real de la causal alegada y la valoración de su legalidad o ilegalidad; en cambio el objeto de la acción de reintegro es diferente. Se trata en esta de analizar si el demandante está obligado a solicitar el permiso judicial y si dicho requisito efectivamente se cumplió. Esta distinción entre el objeto de cada uno de los dos procesos resulta fundamental, pues si el juez que conoce la acción de reintegro por fuero sindical entra a calificar directamente la legalidad del despido, o del retiro del servicio, y no se pronuncia sobre el incumplimiento del requisito de la solicitud judicial previa, dicha garantía no tendría ningún sentido. En tal caso, el empleador podría despedir o retirar del servicio libremente al trabajador aforado, sin que ello comportara ilegalidad alguna. En esa medida, el desconocimiento del objeto de cada uno de los procedimientos implica una vulneración del derecho al debido proceso.

En el caso bajo estudio, el proceso judicial fue dirigido para determinar la exigibilidad y el cumplimiento de una condición previa al retiro del servicio, y no para demostrar la existencia de una causal de justificación. Así las cosas, considero que la decisión del tribunal fue *ultra vires*, es decir, una desviación de su competencia, que constituye una vía de hecho judicial la cual, además, desconoció el derecho fundamental de asociación, en lo relativo a la garantía del permiso judicial previo, inherente al fuero sindical. Ello no significa que el reintegro del trabajador aforado tenga efecto definitivo, ni que, por sí misma desmejore la posibilidad procesal de obtener posteriormente el permiso judicial para despedir al trabajador despedido; lo que ocurre es que si existe una causa justificada para el despido, esta debe ser presentada ante el juez antes de que este se lleve a cabo, sin perjuicio de que el empleador efectúe dicha solicitud con respecto de un trabajador reintegrado al servicio.

DERECHO A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL

Corte Constitucional.

Sentencia SU-480/97.

Magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero.

25 de septiembre de 1997

HECHOS

Un grupo de ciudadanos afectados por el virus del sida solicitó, en diferentes oportunidades, tanto a la entidad promotora Salud Colmena como al Instituto de Seguros Sociales, el suministro de antiretrovirales e inhibidores de proteasa, en la cantidad y periodicidad que se requiera, ya que sirven para mejorar la calidad de vida, la cantidad de vida y la capacidad biológica. Afirmaron en algunas de las solicitudes que el médico tratante manifestaba la necesidad de comenzar el tratamiento con inhibidores de proteasa. Dichos antiretrovirales no figuraban (hoy ya figuran) en el listado de medicamentos esenciales y terapéuticos del plan obligatorio de salud, según el decreto 1938 de 5 de agosto de 1994. Es pertinente aclarar que en el acuerdo 53 del 13 de febrero de 1997, el Ministerio de Salud incluyó nuevos medicamentos en el listado para el tratamiento de la infección por VIH-sida.

En algunas de las tutelas se pide que el director de la clínica San Pedro Claver permita que en uno de los auditorios continúen efectuándose las sesiones del grupo de autoayuda, a las cuales asistían los solicitantes y que fueron suspendidas por determinación interna del hospital.

ACTUACIÓN DESARROLLADA

Los peticionarios decidieron instaurar sendas acciones de tutela ante la negativa a entregarles dichos medicamentos, por no aparecer en el manual autorizado por el Ministerio de Salud, lo cual afecta, en sentir de los accionantes, el derecho a la vida, a la igualdad, a la dignidad y a la salud y seguridad social.

DECISIONES DE INSTANCIA

Los jueces de tutela asumieron diferentes posiciones, tanto en primera como en segunda instancia, respecto a las acciones individualmente consideradas. Dichas decisiones pueden resumirse así:

1. En lo que tiene que ver con la tutela interpuesta contra Salud Colmena, *la primera instancia* (Tribunal Superior de Bogotá) concedió la tutela y le ordenó a la EPS el suministro al paciente de «los antiretrovirales y demás medicamentos que para el tratamiento de su enfermedad le han sido prescritos por el médico tratante de esa entidad».

La segunda instancia (Corte Suprema de Justicia) modificó en parte el fallo, porque si bien es cierto confirmó la protección que se debe dar al paciente, suministrándosele por Salud Colmena los medicamentos indicados, adicionó con el derecho de parte de Colmena «a los reembolsos económicos correspondientes por ese suministro, reembolsos que efectuará el Estado –Ministerio de Salud– a través del Fondo correspondiente, dentro del término de 45 días siguientes a la formulación de la cuenta pertinente».

[...] [2]. En cuanto a las tutelas dirigidas contra el Instituto de Seguros Sociales, ninguno de los fallos protegió el derecho de asociación y el libre desarrollo de la personalidad, respecto a la continuidad de las reuniones del grupo de autoayuda en auditorios de la clínica San Pedro Claver. [...]

Pero, respecto a la entrega de medicamentos, las posiciones judiciales son disímiles, negando el amparo en algunas acciones y otorgándolo en otras. Sin embargo, el *quid* planteado por las entidades prestatarias del servicio no es si se suministra o no el medicamento que recete el médico (cuestión que ha sido aceptada por la EPS cuando el usuario se encuentra al día en sus pagos y está de por medio la vida); el asunto central es quién debe financiar los medicamentos relacionados con enfermedades catastróficas, como el sida, cuando dichos medicamentos no se encuentran en los listados aprobados por el gobierno.

DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La sala plena de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia de revisión dentro de las acciones de tutela incoadas, con fundamento en los artículos 86, inciso segundo, y 241, numeral noveno, de la Constitución, en armonía con los artículos 33, 35 y 42 del decreto 2591 de 1991. Este pronunciamiento se hace en sala de unificación, por cuanto se acumularon los expedientes que presentaban coincidencia en los hechos narrados y el derecho principal cuya protección se busca con la presentación de las acciones de tutela.

Así las cosas, la Corte Constitucional resolvió conceder las acciones de amparo, ordenándose al ISS el suministro de inhibidores de proteasa que hubieran sido formulados por el médico tratante y teniendo en cuenta el mínimo de cotizaciones, revocar las sentencias en las que se adoptaron decisiones contrarias a lo dispuesto

anteriormente, así como confirmar los fallos que no concedieron de tutela en razón de no acreditar los requisitos señalados y revocar aquellos que tutelaron sin tales requerimientos.

[...] Hacer un LLAMADO A PREVENCIÓN al Instituto de Seguros Sociales y a Salud Colmena, para que suministren los medicamentos esenciales en presentación genérica, a menos que sólo existan con marca registrada, señalados por el médico tratante de la EPS, aunque aquellos no estén dentro de los listados que el gobierno expide, siempre y cuando esté de por medio la vida del paciente y teniendo en cuenta las semanas cotizadas.

Hacer un LLAMADO A PREVENCIÓN al Consejo Nacional de Seguridad Social para que la UPC refleje un valor real del costo del servicio para que no se altere el equilibrio financiero del co-contratante.

ORDENAR al Instituto de los Seguros Sociales hacer las compensaciones que corresponden ante el Fondo de Solidaridad y Garantía.

ORDENAR al Ministerio de Hacienda que se entreguen las sumas debidas a la subcuenta de solidaridad, como lo ordena la ley 100 de 1993, artículo 221, y la ley 344 de 1996. [...]

Mantener en reserva los nombres de los solicitantes.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Los bienes y aspectos jurídicos tratados fueron: la seguridad social y el Estado social de derecho, la salud como derecho fundamental, la obligación de atención básica en salud por parte del Estado, el traslado de tal obligación a los particulares, afiliación y cotizaciones mínimas y obtención de medicamentos con cargo al Fosyga.

[...] 1. SEGURIDAD SOCIAL EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

La realización del servicio público de la seguridad social (artículo 48) tiene como sustento un sistema normativo integrado no solamente por los artículos de la Constitución sino también por el conjunto de reglas en cuanto no sean contrarias a la Carta. Todas esas normas contribuyen a la realización del derecho prestacional como status activo del Estado. Es decir, el derecho abstracto se concreta con reglas y con procedimientos prácticos que lo tornan efectivo. Lo anterior significa que si se parte de la base de que la seguridad social se ubica dentro de los principios constitucionales de la igualdad material y el Estado social de derecho, se entiende que las reglas expresadas en leyes, decretos, resoluciones y acuerdos no están para restringir el derecho (salvo que limitaciones legales no afecten el núcleo esencial del derecho), sino para el desarrollo normativo orientado hacia la optimización del mismo, a fin de que esos derechos constitucionales sean eficientes en gran medida. [...]

2. DERECHO A LA SALUD COMO DERECHO FUNDAMENTAL

[...] Según la jurisprudencia, el derecho a la salud es tutelable en su condición de derecho derivado de la vida⁹. No es un derecho fundamental autónomo. Frente a ese derecho, surge, en principio, el correlativo deber del Estado de «organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficacia, universalidad y solidaridad» (artículo 49 CP). Estos tres principios también están reseñados en el artículo 48 de la Constitución que establece el mecanismo instrumental para que el derecho a la salud sea una realidad, ese instrumento es la SEGURIDAD SOCIAL como un servicio público de carácter obligatorio e irrenunciable para todos los habitantes de Colombia¹⁰.

Consecuencialmente, la seguridad social se torna derecho fundamental, cuando se trata de proteger la vida en razón de que existen para las personas los DERECHOS A ALGO y dentro de éstos se ubica el derecho a la seguridad social, porque ello contribuye a defender la vida, de ahí que pertenezca a los llamados DERECHOS PRESTACIONALES.

«El derecho social a la salud y a la seguridad social, lo mismo que los demás derechos sociales, económicos y culturales, se traducen en prestaciones a cargo del Estado, que asume como función suya el encargo de procurar las condiciones materiales sin las cuales el disfrute real tanto de la vida como de la libertad resultan utópicos o su consagración puramente retórica. No obstante la afinidad sustancial y teleológica que estos derechos mantienen con la vida y la libertad –como que a través suyo la Constitución apoya, complementa y prosigue su función de salvaguardar en el máximo grado tales valores superiores–, las exigencias que de ellos surgen no pueden cumplirse al margen del proceso democrático y económico¹¹». [...]

[...] El derecho a la salud y el derecho a la seguridad social son derechos prestacionales propiamente dichos que para su efectividad requieren normas presupuestales, procedimiento y organización, que viabilizan y optimizan la eficacia del servicio público y que sirven además para mantener el equilibrio del sistema. Son protegidos, se repite, como derechos fundamentales si está de por medio la vida de quien solicita la tutela. [...]

3. LA OBLIGACIÓN DE ATENCIÓN BÁSICA EN SALUD POR PARTE DEL ESTADO

El Estado está obligado a prestar el plan de atención básica en salud y las EPS, especialmente, deben prestar el plan obligatorio de salud del régimen contributi-

⁹ Ver sentencia T-271/95, magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰ Los tres principios son más bien características del sistema.

¹¹ SU-111/97, magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

vo, y el plan obligatorio de salud del régimen subsidiado, dentro de los parámetros que el mismo Estado ha fijado.

[...] La Ley 100 de 1993, artículo 154, señala que una de las facetas de la intervención del Estado es la de establecer *la atención básica* en salud, que se ofrecerá en forma gratuita y obligatoria, disposición que se compagina con aquella parte del artículo 49 de la Constitución que dice: «La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria». [...]

[...] 4. *TRASLADO DE LA OBLIGACIÓN A LOS PARTICULARES*

Dentro de la organización del sistema general de seguridad social en salud, la Constitución, artículos 48 y 49, y la ley 100 de 1993, permiten la existencia de las entidades promotoras de salud, de carácter privado, que prestan el servicio según delegación que el Estado hace. [...]

[...] Esa delegación, es para prestar el plan obligatorio de salud (POS) que incluye la atención integral a la población afiliada en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, incluido el suministro de medicamentos esenciales en su denominación genérica (artículo 11 decreto 1938 de 1994, y el mismo decreto en su artículo 3º, literal b-) dice que este derecho es para los afiliados al régimen contributivo y la obligación le corresponde a las EPS. [...]

Hay que admitir que al delegarse la prestación del servicio público de salud a una entidad particular, ésta ocupa el lugar del Estado para algo muy importante, cual es la prestación de un servicio público; pero eso no excluye que la entidad aspire a obtener una legítima ganancia. Así está diseñado el sistema. Pero, lo principal es que se tenga conciencia de que lo que se recauda no pertenece a las EPS, ni mucho menos entra al presupuesto nacional ni a los presupuestos de las entidades territoriales, sino que pertenece al sistema general de seguridad social en salud, es, pues, una contribución parafiscal. Por tal razón, la Corte no puede ser indiferente al equilibrio estructural del sistema general de seguridad social en salud, al plan obligatorio de salud del régimen subsidiado y a los principios de universalidad y solidaridad que deben ir paralelos. La vigilancia de estos preceptos forma parte de uno de los objetivos del Estado social de derecho: la solución de las necesidades insatisfechas de salud.

5. *AFILIACIÓN Y COTIZACIONES MÍNIMAS*

Es pertinente indicar que el afiliado lo es al *sistema* y no a una determinada EPS.

[...] «Su cotización es al sistema, esto tiene implicaciones en el factor temporal de afiliación en cuanto a los derechos que se tienen. Según el tiempo de cotización, ya que hay unos periodos mínimos que influyen en la prestación de los servicios como lo indica el artículo 26 del decreto 1938 de 1994:»

«Artículo 26. De los periodos mínimos de cotización. Los criterios para definir los periodos mínimos de cotización al sistema para tener derecho a la atención en salud en las enfermedades de alto costo son:

Grupo 1. Máximo cien (100) semanas de cotización para el tratamiento de las enfermedades definidas como catastróficas o ruinosas de nivel IV en el plan obligatorio de salud.

Grupo 2. Máximo cincuenta y dos (52) semanas de cotización para enfermedades que requieran manejo quirúrgico de tipo electivo, y que se encuentren catalogadas en el Manual de actividades, intervenciones y procedimientos (Mapipos), como el grupo ocho (8) o superiores.

Parágrafo 1º. Serán de atención inmediata sin someterse a periodos de espera a las actividades, intervenciones y procedimientos de promoción y fomento de salud, prevención de la enfermedad, que se haga en el primer nivel de atención, incluido el tratamiento integral del embarazo, parto, puerperio, como también el tratamiento inicial y la estabilización del paciente en caso de una urgencia.

Parágrafo 2º. Cuando el afiliado sujeto a periodos mínimos de cotización por alguna enfermedad presente al momento de la afiliación desee ser atendido antes de los plazos definidos en el artículo anterior, deberá pagar un porcentaje del valor total del tratamiento, correspondiente al porcentaje en semanas de cotización que le falten para completar los periodos mínimos contemplados en el presente artículo.

Parágrafo 3º. Cuando se suspende la cotización al sistema por seis meses continuos, se pierde el derecho a la antigüedad acumulada para efectos de lo dispuesto en el presente decreto».

La hipótesis prevista por el parágrafo 2 debe entenderse en el sentido que el trabajador afiliado debe afrontar el valor en las semanas de cotización que le falten para completar los periodos mínimos en las enfermedades de alto costo.

Tratándose del sida, como es una enfermedad ubicada dentro del nivel IV, el tratamiento que el usuario le puede exigir a la EPS está supeditado a las 100 semanas mínimas de cotización. Sin embargo, si no ha llegado a tal límite, el enfermo de sida no queda desprotegido porque tiene 3 opciones:

- a. Si está de por medio la vida, y no tiene dinero para acogerse a la opción del parágrafo 2º del artículo 26 del decreto 1938/94, la EPS lo debe tratar y la EPS podrá repetir contra el Estado, como se explicará posteriormente en esta sentencia.

- b. Se puede acoger al mencionado párrafo 2º del artículo 26 del decreto 1938/94.
- c. Podrá exigirle directamente al Estado el plan de atención básico. [...]

6. RELACIÓN ESTADO-EPS Y LA POSIBILIDAD DE REPETIR POR LOS MEDICAMENTOS QUE SUMINISTREN Y NO FIGUREN EN LOS LISTADOS

Las cotizaciones que hacen los usuarios del sistema de salud, al igual que, como ya se dijo, toda clase de tarifas, copagos, bonificaciones y similares, y los aportes del presupuesto nacional, son dineros públicos que las EPS y el Fondo de solidaridad y garantía administran sin que en ningún instante se confundan ni con patrimonio de la EPS, ni con el presupuesto nacional o de entidades territoriales, porque no dependen de circunstancias distintas a la atención al afiliado.

Al tratarse de una relación contractual, la EPS sólo tiene obligación de lo especificado, el Estado le delegó dentro de reglas puntuales, luego, si se va más allá de lo reglado, es justo que el medicamento dado para salvar la vida sea sufragado, mediante repetición, por el Estado. Además, tratándose del sida, el artículo 165 de la ley 100 de 1993, la incluye dentro del plan de atención básico. Pero, ¿de dónde saldrá el dinero? Ya se dijo que hay un Fondo de solidaridad y garantía, inspirado previamente en el principio constitucional de la *solidaridad*, luego a él habrá que acudir. Pero como ese Fondo tiene varias subcuentas, lo más prudente es que sea la subcuenta de «promoción de la salud» (artículo 222 de la ley 100 de 1993). Además, la repetición debe tramitarse con base en el principio de *celeridad*, ya que la información debe estar computarizada, luego, si hay cruce de cuentas, éste no constituye razón para la demora, sino que, por el contrario, la acreencia debe cancelarse lo más rápido.

Los derechos fundamentales no pueden ser desprotegidos por una discusión sobre legalidad de un acto administrativo. Los principios constitucionales consagrados en la Carta de 1991 buscan garantizar la atención de salud, así como el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

7. [...] RELACIÓN PACIENTE-EPS-ESTADO

Cuando está de por medio la vida, la EPS debe facilitar el tratamiento que el médico tratante señale y se debe dar el medicamento necesario. [...]

[...] Ha sido reiterada la jurisprudencia que ordena que se suministre a los enfermos del sida los antiretrovirales que el médico tratante indique y, en general, cuando está de por medio la vida. [...]

[...] No sobra recordar que la Corte ha indicado que curar no es solamente derrotar la enfermedad, puede ser aliviarla, mitigar el dolor, aumentar las expectativas de vida. El enfermo no está abocado a abandonarse a la fatalidad, desechando cualquier tratamiento, por

considerarlo inútil ante la certeza de un inexorable desenlace final; todo lo contrario, tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, si así lo desea, porque la vida es un acontecer dinámico, para disfrutarla de principio a fin; de manera que el hombre tiene derecho a que se la respeten las fases que le resten para completar su ciclo vital. [...]

[...] Los medicamentos incluidos en el listado oficial deben entregarse por la EPS; y si está de por medio la vida del paciente no importa que no estén en listado, luego se inaplica el literal g) del artículo 15 del decreto 1938 de 1994¹². [...]

Es que no puede atentarse contra la vida del paciente, con la disculpa de que se trataría de una obligación estatal por la omisión del gobierno al no hacer figurar en el listado el medicamento requerido. Obligar al paciente a iniciar un trámite administrativo contra entidades estatales para que se le dé la droga recetada es poner en peligro la vida del enfermo. Ni se puede ordenar directamente al Estado la entrega de un medicamento cuando el paciente está afiliado a su respectiva EPS, que, se repite, estando de por medio la vida, tiene el deber de entregar lo recetado. Esa celeridad para la prestación obedece, en el caso del sida, a que este aparece dentro del plan de atención básica de salud.

En la T-125/97, reiterándose jurisprudencia, se consideró que la negativa a entregar medicamentos no incluidos en el listado oficial puede vulnerar los derechos a la vida, y es deber de las EPS atender la salud y conservar la vida del paciente; de lo contrario, desconocen sus deberes.

8. [...] LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD

Las EPS prestan el servicio de salud a sus afiliados y beneficiarios que coticen, respetándose las reglas de periodos mínimos de cotización. Como se trata de un servicio público, adquiere particular relevancia el principio de la continuidad. Pueden surgir problemas cuando, generalmente por culpa patronal, hay retardo en las cotizaciones por un tiempo que no sobrepasa los seis meses (evento en el cual se pierde la antigüedad), en tal situación no se puede decir que el usuario queda retirado del servicio. [...]

Se aclara que cuando la mora es culpa de un trabajador independiente que directamente cotiza, este pierde derecho a la atención durante la mora, salvo que esté dentro de los parámetros del régimen subsidiado.

¹² El artículo 15 del decreto 1938 de 1994 contiene las exclusiones y limitaciones al POS, y dentro de ellas, en el literal y, aparece: «Medicamentos o sustancias que no se encuentren expresamente autorizados en el Manual de medicamentos y terapéutica».

9. CONSIDERACIONES FINALES

[...] En cuanto a la solicitud de dar medicamentos recetados por el médico tratante, estando de por medio la vida del paciente, así la droga no figure o no haya figurado en el listado oficial, se reiterará la jurisprudencia de ordenar mediante tutela que se cumpla con la determinación médica de entregar un medicamento esencial en presentación genérica a menos que sólo sea producida con marca específica. Por supuesto que si no hay orden médica, sino simplemente se trata de un deseo del paciente, la tutela no puede prosperar. [...]

Respecto al derecho a repetir que tendrán las EPS que han dado los retrovirales, estas sí lo pueden hacer contra el Estado, por haber dado medicamentos que en el instante de entregarlos al paciente no figuraban en el listado oficial; excepto en los casos en que tales entidades hayan incumplido el deber de hacer los aportes al Fondo de solidaridad y garantía.

C. NORMATIVIDAD

DECRETO 2591 DE 1991

(19 de noviembre)¹³

Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución política. El presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades que le confiere el literal b) del artículo transitorio 5º de la Constitución nacional oída, y llevado a cabo el trámite de que trata el artículo transitorio 6º, ante la Comisión Especial,

DECRETA

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES Y PROCEDIMIENTO

ARTÍCULO 1º. OBJETO. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en las casos que señale este decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela.

La acción de tutela procederá aun bajo los estados de excepción. Cuando la medida excepcional se refiera a derechos, la tutela se podrá ejercer por lo menos para defender su contenido esencial, sin perjuicio de las limitaciones que la Constitución autorice y de lo que establezca la correspondiente ley estatutaria de los estados de excepción.

ARTÍCULO 2º. DERECHOS PROTEGIDOS POR LA TUTELA. La acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales. Cuando una decisión de tutela se refiera a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión a esta decisión.

¹³ *Diario Oficial* n° 40.165, del 19 de noviembre de 1991.

ARTÍCULO 3º. PRINCIPIOS. El trámite de la acción de tutela se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

ARTÍCULO 4º. INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS TUTELADOS. Los derechos protegidos por la acción de tutela se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

ARTÍCULO 5º. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

ARTÍCULO 6º. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

Inciso 2o. INEXEQUIBLE

Corte Constitucional:

❖ Inciso 2º declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia C531-93 del 11 de noviembre de 1993, magistrado ponente, Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. La Corte aduce: «... si bien el numeral 1º del artículo 6º del decreto 2591 de 1991, fue declarado exequible por esta Corte en sentencia C-018-93, allí se restringió el pronunciamiento a los apartes y motivos expresados en su oportunidad. La existencia de la cosa juzgada relativa, permite que los cargos del demandante, de suyo nuevos respecto de los anteriores, sean objeto de estudio y decisión».

Según el actor, «el campo de la tutela -protección inmediata de los derechos fundamentales- es diferente del propio de las acciones indemnizatorias». Menciona la corporación: «... la Corte ... se identifica con el matiz predominantemente preventivo de esta especie de acción de tutela que corresponde a la imagen de un riesgo de lesión de un derecho fundamental que, abandonado a su inercia, podría adoptar una trayectoria que conduciría a su indefectible actualización y subsiguiente agravamiento». Agrega la Corte: «La acción de tutela, en sus dos modalidades, encarna el principio de efectividad (CP artículo 2º) que, en el campo de los derechos fundamentales, supone que éstos no se reducen a su proclamación formal sino que demandan eficacia real. ... A la luz de esta consideración ... carece de razonabilidad constitucional instituir una condición de procedibilidad de la acción de tutela que desnaturalice su esencia ...».

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.
3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.
4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.
5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

ARTÍCULO 7º. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas tutelares que hubiere dictado.

ARTÍCULO 8º. LA TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO. Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de éste.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.

ARTÍCULO 9º. AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA. No será necesario interponer previamente la reposición u otro recurso administrativo para presentar la solicitud de tutela. El interesado podrá interponer los recursos administrativos, sin perjuicio de que ejerza directamente en cualquier momento la acción de tutela.

El ejercicio de la acción de tutela no exime de la obligación de agotar la vía gubernativa para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

ARTÍCULO 10. LEGITIMIDAD E INTERÉS. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el defensor del pueblo y los personeros municipales.

ARTÍCULO 11. CADUCIDAD.

Corte Constitucional:

Artículo declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia n° C-543-92 del 1 de octubre de 1992, magistrado ponente, Dr. José Gregorio Hernández Rodríguez.

ARTÍCULO 12. EFECTOS DE LA CADUCIDAD.

Corte Constitucional:

Artículo declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia n° C-543-92 del 1 de octubre de 1992, magistrado ponente, Dr. José Gregorio Hernández Rodríguez .

ARTÍCULO 13. PERSONAS CONTRA QUIEN SE DIRIGE LA ACCIÓN E INTERVINIENTES. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado

en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud.

ARTÍCULO 14. CONTENIDO DE LA SOLICITUD. Informalidad. En la solicitud de tutela se expresará, con la mayor claridad posible, la acción o la omisión que la motiva, el derecho que se considera violado o amenazado o del agravio, y la descripción de las demás circunstancias relevantes para decidir la solicitud. También contendrá el nombre y el lugar de residencia del solicitante.

No será indispensable citar la norma constitucional infringida, siempre que se determine claramente el derecho violado o amenazado. La acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia. No será necesario actuar por medio de apoderado.

En caso de urgencia o cuando el solicitante no sepa escribir o sea menor de edad, la acción podrá ser ejercida verbalmente. El juez deberá atender inmediatamente al solicitante, pero, sin poner en peligro el goce efectivo del derecho, podrá exigir su posterior presentación personal para recoger una declaración que facilite proceder con el trámite de la solicitud, u ordenar al secretario levantar el acta correspondiente sin formalismo alguno.

ARTÍCULO 15. TRÁMITE PREFERENCIAL. La tramitación de la tutela estará a cargo del juez, del presidente de la sala o magistrado a quien éste designe, en turno riguroso, y será sustanciada con prelación para lo cual se pospondrá cualquier asunto de naturaleza diferente, salvo el de habeas corpus.

Los plazos son perentorios o improrrogables.

ARTÍCULO 16. NOTIFICACIONES. Las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes, por el medio que el juez considere más expedito y eficaz.

ARTÍCULO 17. CORRECCIÓN DE LA SOLICITUD. Si no pudiese determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de tres días, los cuales deberán señalarse concretamente en la correspondiente providencia. Si no las corrige, la solicitud podrá ser rechazada de plano.

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

ARTÍCULO 18. RESTABLECIMIENTO INMEDIATO. El juez que conozca de la solicitud podrá tutelar el derecho, prescindiendo de cualquier consideración formal y sin ninguna averiguación previa, siempre y cuando el fallo se funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir una grave e inminente violación o amenaza del derecho.

ARTÍCULO 19. INFORMES. El juez podrá requerir informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas pruebas al juez acarreará responsabilidad.

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

Los informes se considerarán rendidos bajo juramento.

ARTÍCULO 20. PRESUNCIÓN DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

ARTÍCULO 21. INFORMACIÓN ADICIONAL. Si del informe resultare que son ciertos los hechos, podrá ordenarse de inmediato información adicional que deberá rendirse dentro de tres días con las pruebas que sean indispensables. Si fuere necesario, se oirá en forma verbal al solicitante y a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud, de todo lo cual se levantará el acta correspondiente de manera sumaria.

En todo caso, el juez podrá fundar su decisión en cualquier medio probatorio para conceder o negar la tutela.

ARTÍCULO 22. PRUEBAS. El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas.

ARTÍCULO 23. PROTECCIÓN DEL DERECHO TUTELADO. Cuando la solicitud se dirija contra una acción de la autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular o lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos. Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto.

ARTÍCULO 24. PREVENCIÓN A LA AUTORIDAD. Si al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o éste se hubiera consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado, en el fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo con perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido.

El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión.

ARTÍCULO 25. INDEMNIZACIONES Y COSTAS. Cuando el afectado no disponga de otro medio judicial, y la violación del derecho sea manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria, además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, en el fallo que conceda la tutela el juez, de oficio, tiene la potestad de ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente causado si ello fuere necesario para asegurar el goce efectivo del derecho así como el pago de las costas del proceso. La liquidación del mismo y de los demás perjuicios se hará ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo o ante el juez competente, por el trámite incidental, dentro de los seis meses siguientes, para lo cual el juez que hubiere conocido de la tutela remitirá inmediatamente copia de toda la actuación.

La condena será contra la entidad de que dependa el demandado y solidariamente contra éste, si se considera que ha mediado dolo o culpa grave de su parte, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido.

Si la tutela fuere rechazada o denegada por el juez, éste condenará al solicitante al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad.

ARTÍCULO 26. CESACIÓN DE LA ACTUACIÓN IMPUGNADA. Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes.

El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente.

Cuando el desistimiento hubiere tenido origen en una satisfacción extraprocesal de los derechos reclamados por el interesado, el expediente podrá reabrirse en cualquier tiempo, si se demuestra que la satisfacción acordada ha resultado incumplida o tardía.

ARTÍCULO 27. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario en su caso.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

ARTÍCULO 28. ALCANCES DEL FALLO. El cumplimiento del fallo de tutela no impedirá que se proceda contra la autoridad pública, si las acciones u omisiones en que incurrió generaren responsabilidad.

La denegación de la tutela no puede invocarse para excusar las responsabilidades en que haya podido incurrir el autor del agravio.

ARTÍCULO 29. CONTENIDO DEL FALLO. Dentro de los diez días siguientes a la presentación de la solicitud el juez dictará fallo, el cual deberá contener:

1. La identificación del solicitante.
2. La identificación del sujeto o sujetos de quien provenga la amenaza o vulneración.

Corte Constitucional:

Este inciso fue demandado y sobre el mismo la Corte Constitucional falló mediante sentencia C-054-93 del 18 de febrero de 1993, magistrado ponente, Dr. Alejandro Martínez Caballero, indicando: «Estése a lo resuelto por la Corte Constitucional respecto de los artículos ... 29 ...del decreto 2591 de 1991». No obstante los compiladores de la base de datos del Senado de la República no encontraron sentencia alguna anterior en la cual se fallara sobre este numeral de este artículo.

3. La determinación del derecho tutelado.
4. La orden y la definición precisa de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la tutela.
5. El plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, que en ningún caso podrá exceder de 48 horas.

6. Cuando la violación o amenaza de violación derive de la aplicación de una norma incompatible con los derechos fundamentales, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá además ordenar la inaplicación de la norma impugnada en el caso concreto.

PARÁGRAFO. El contenido del fallo no podrá ser inhibitorio.

ARTÍCULO 30. NOTIFICACIÓN DEL FALLO. El fallo se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento, a más tardar al día siguiente de haber sido proferido.

ARTÍCULO 31. IMPUGNACIÓN DEL FALLO. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el defensor del pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión.

ARTÍCULO 32. TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

ARTÍCULO 33. REVISIÓN POR LA CORTE CONSTITUCIONAL. La Corte Constitucional designará dos de sus magistrados para que seleccionen, sin motivación expresa y según su criterio, las sentencias de tutela que habrán de ser revisadas. Cualquier magistrado de la Corte, o el defensor del pueblo, podrá solicitar que se revise algún fallo de tutela excluido por éstos cuando considere que la revisión puede aclarar el alcance de un derecho o evitar un perjuicio grave. Los casos de tutela que no sean excluidos de revisión dentro de los 30 días siguientes a su recepción, deberán ser decididos en el término de tres meses.

ARTÍCULO 34. DECISIÓN EN SALA. La Corte Constitucional designará los tres magistrados de su seno que conformarán la sala que habrá de revisar los fallos de tutela de conformidad con el procedimiento vigente para los tribunales del distrito judicial. {Los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la sala plena de la Corte, previo registro del proyecto de fallo correspondiente}.

ARTÍCULO 35. DECISIONES DE REVISIÓN. Las decisiones de revisión que revoquen o modifiquen el fallo, unifiquen la jurisprudencia constitucional o aclaren el alcance general de las normas constitucionales deberán ser motivadas. Las demás podrán ser brevemente justificadas.

La revisión se concederá en el efecto devolutivo, pero la Corte podrá aplicar lo dispuesto en el artículo 7º de este decreto.

ARTÍCULO 36. EFECTOS DE LA REVISIÓN. Las sentencias en que se revise una decisión de tutela sólo surtirán efectos en el caso concreto y deberán ser comunicadas inmediatamente al juez o tribunal competente de primera instancia, el cual notificará la sentencia de la Corte a las partes y adoptará las decisiones necesarias para adecuar su fallo a lo dispuesto por ésta.

CAPÍTULO II

COMPETENCIA

ARTÍCULO 37. PRIMERA INSTANCIA. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.

El que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio.

De las acciones dirigidas contra la prensa y los demás medios de comunicación serán competentes los jueces de circuito del lugar.

ARTÍCULO 38. ACTUACIÓN TEMERARIA. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.

ARTÍCULO 39. RECUSACIÓN. En ningún caso será procedente la recusación. El juez deberá declararse impedido cuando concurren las causales de impedimento del Código de procedimiento penal so pena de incurrir en la sanción disciplinaria correspondiente. El juez que conozca de la impugnación del fallo de tutela deberá

adoptar las medidas procedentes para que se inicie el procedimiento disciplinario, si fuere el caso.

ARTÍCULO 40. COMPETENCIA ESPECIAL.

Corte Constitucional:

Artículo declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia n° C-543-92 del 1 de octubre de 1992, magistrado ponente, Dr. José Gregorio Hernández Rodríguez.

ARTÍCULO 41. FALTA DE DESARROLLO LEGAL. No se podrá alegar la falta de desarrollo legal de un derecho fundamental civil o político para impedir su tutela.

CAPÍTULO III

TUTELA CONTRA PARTICULARES

ARTÍCULO 42. PROCEDENCIA. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

1. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación {para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución}.

Corte Constitucional:

Aparte entre corchetes {...} declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia n° C-134-94 del 17 de marzo de 1994, magistrado ponente, Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Agrega la Corte al fallo: «Debe entenderse que la acción de tutela procede siempre contra el particular que esté prestando cualquier servicio público, y por la violación de cualquier derecho constitucional fundamental».

2. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud {para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía}.

Corte Constitucional:

Aparte entre corchetes {...} declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia n° C-134-94 del 17 de marzo de 1994, magistrado ponente, Dr. Vladimiro Naranjo Mesa. Agrega la Corte al fallo: «Debe entenderse que la acción de tutela procede siempre contra el particular que esté prestando cualquier servicio público, y por la violación de cualquier derecho constitucional fundamental».

3. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios.
4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.
5. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace violar el artículo 17 de la Constitución.
6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del habeas data, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.
7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.
8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.
9. Cuando la solicitud sea para tutelar {la vida o la integridad de} quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela.

Corte Constitucional:

Aparte entre corchetes {...} declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia n° C-134-94 del 17 de marzo de 1994, magistrado ponente, Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

ARTÍCULO 43. TRÁMITE. La acción de tutela frente a particulares se tramitará de conformidad con lo establecido en este decreto, salvo en los artículos 9°, 23 y los demás que no fueren pertinentes.

ARTÍCULO 44. PROTECCIÓN ALTERNATIVA. La providencia que inadmita o rechace la tutela deberá indicar el procedimiento idóneo para proteger el derecho amenazado o violado.

ARTÍCULO 45. CONDUCTAS LEGÍTIMAS. No se podrá conceder la tutela contra conductas legítimas de un particular.

CAPÍTULO IV

LA TUTELA Y EL DEFENSOR DEL PUEBLO

ARTÍCULO 46. LEGITIMACIÓN. El defensor del pueblo podrá, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que esté en situación de desamparo e indefensión.

ARTÍCULO 47. PARTE. Cuando el defensor del pueblo interponga la acción de tutela será junto con el agraviado, parte en el proceso.

ARTÍCULO 48. ASESORES Y ASISTENTES. El defensor del pueblo podrá designar libremente los asesores y asistentes necesarios para el ejercicio de esta función.

ARTÍCULO 49. DELEGACIÓN EN PERSONEROS. En cada municipio, el personero en su calidad de defensor en la respectiva entidad territorial podrá, por delegación expresa del defensor del pueblo, interponer acciones de tutela o representarlo en las que éste interponga directamente.

ARTÍCULO 50. ASISTENCIA A LOS PERSONEROS. Los personeros municipales y distritales podrán requerir del defensor del pueblo la asistencia y orientación necesarias en los asuntos relativos a la protección judicial de los derechos fundamentales.

ARTÍCULO 51. COLOMBIANOS RESIDENTES EN EL EXTERIOR. El colombiano que resida en el exterior, cuyos derechos fundamentales estén siendo amenazados o violados por una autoridad pública de la República de Colombia, podrá interponer acción de tutela por intermedio del defensor del pueblo, de conformidad con lo establecido en el presente decreto.

CAPÍTULO V

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}.

Corte Suprema de Justicia:

Aparte entre corchetes { ... } declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia n° C-243-96 del 30 de mayo de 1997, magistrado ponente Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

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.

ARTÍCULO 54. ENSEÑANZA DE LA TUTELA. En las instituciones de educación se impartirá instrucción sobre la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Constitución.

ARTÍCULO 55. VIGENCIA. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

DECRETO 306 DE 1992

(19 de febrero)¹⁴

Por el cual se reglamenta el decreto 2591 de 1991 (Acción de tutela)

El Presidente de la Republica de Colombia
en ejercicio de sus facultades constitucionales y, en especial,
de la prevista por el artículo 189, numeral 11 de la Constitución política,

DECRETA

ARTÍCULO 1º. DE LOS CASOS EN QUE NO EXISTE PERJUICIO IRREMEDIABLE.

Consejo de Estado:

El artículo fue declarado NULO por el Consejo de Estado, mediante sentencia del 6 de febrero de 1996, expediente n° 3331, magistrado ponente Dr. Rodrigo Ramírez González. La definición de perjuicio irremediable, contenida en el inciso 2º del artículo 6º del decreto 2591 de 1991, fue declarada INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-531-93 del 11 de noviembre de 1993.

ARTÍCULO 2º. DE LOS DERECHOS PROTEGIDOS POR LA ACCIÓN DE TUTELA. De conformidad con el artículo 1º del decreto 2591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior.

ARTÍCULO 3º. DE CUANDO NO EXISTE AMENAZA DE UN DERECHO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL. Se entenderá que no se encuentra amenazado un derecho constitucional fundamental por el sólo hecho de que se abra o adelante una investigación o averiguación administrativa por la autoridad competente con sujeción al procedimiento correspondiente regulado por la ley.

ARTÍCULO 4º. DE LOS PRINCIPIOS APLICABLES PARA INTERPRETAR EL PROCEDIMIENTO PREVISTO POR EL DECRETO 2591 DE 1991. Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite

¹⁴ *Diario Oficial* n° 40.344, del 19 de febrero de 1993.

de la acción de tutela previstas por el decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de procedimiento civil, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho decreto.

Cuando el juez considere necesario oír a aquél contra quien se haya hecho la solicitud de tutela, y dicha persona sea uno de los funcionarios que por ley rinde declaración por medio de certificación jurada, el juez solicitará la respectiva certificación.

ARTÍCULO 5°. DE LA NOTIFICACIÓN DE LAS PROVIDENCIAS A LAS PARTES. De conformidad con el artículo 16 del decreto 2591 de 1991 todas las providencias que se dicten en el trámite de una acción de tutela se deberán notificar a las partes o a los intervinientes. Para este efecto son partes la persona que ejerce la acción de tutela y el particular, la entidad o autoridad pública contra la cual se dirige la acción de tutela de conformidad con el artículo 13 del decreto 2591 de 1991.

El juez velará porque de acuerdo con las circunstancias, el medio y la oportunidad de la notificación aseguren la eficacia de la misma y la posibilidad de ejercer el derecho de defensa.

ARTÍCULO 6°. DEL CONTENIDO DEL FALLO DE TUTELA. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 29, numeral 3°, del decreto 2591 de 1991, el juez deberá señalar en el fallo el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

ARTÍCULO 7°. DE LOS EFECTOS DE LAS DECISIONES DE REVISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y DE LAS DECISIONES SOBRE LAS IMPUGNACIONES DE FALLOS DE TUTELA. Cuando el juez que conozca de la impugnación o la Corte Constitucional al decidir una revisión, revoque el fallo de tutela que haya ordenado realizar una conducta, quedarán sin efecto dicha providencia y la actuación que haya realizado la autoridad administrativa en cumplimiento del fallo respectivo.

ARTÍCULO 8°. REPARTO. Cuando en la localidad donde se presente la acción de tutela funcionen varios despachos judiciales de la misma jerarquía y especialidad de aquél ante el cual se ejerció la acción, la misma se someterá a reparto que se realizará el mismo día y a la mayor brevedad, sea manualmente o por computador.

Realizado el reparto se remitirá inmediatamente la solicitud al funcionario competente.

En aquellos eventos en que la solicitud de tutela se presente verbalmente, el juez remitirá la declaración presentada, el acta levantada, o en defecto de ambas, un informe sobre la solicitud, al funcionario de reparto con el fin de que se proceda a efectuar el mismo.

ARTÍCULO 9º. IMPOSICIÓN DE SANCIONES. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, cuando de acuerdo con la Constitución o la ley el funcionario que haya incumplido una orden proferida por el juez sólo pueda ser sancionado por determinada autoridad pública, el juez remitirá a dicha autoridad copia de lo actuado para que ésta adopte la decisión que corresponda.

ARTÍCULO 10. VIGENCIA. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

DECRETO NÚMERO 1382 DE 2000(12 de julio)¹⁵

por el cual establecen reglas para el reparto de la acción de tutela
El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades consagradas
en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución política,

CONSIDERANDO

Que el artículo 37 del decreto 2591 de 1991 prescribe la regla de competencia para conocer de la acción de tutela en primera instancia, en el sentido de atribuirla al juez con jurisdicción en el lugar donde ocurre la violación o amenaza del derecho fundamental;

Que por razón de la distribución geográfica de los despachos judiciales, pueden existir varios con posibilidad de conocer de la acción de tutela en un solo lugar;

Que se hace necesario regular la forma de reparto de las acciones de tutela, con el fin de racionalizar y desconcentrar el conocimiento de las mismas.

DECRETA

ARTÍCULO 1°. Para los efectos previstos en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden nacional, salvo lo dispuesto en el siguiente inciso, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Administrativos y Consejos Seccionales de la Judicatura.

A los jueces del circuito o con categorías de tales, le serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental.

¹⁵ *Diario Oficial* n° 40.082, del 14 de julio de 2000.

A los jueces municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden distrital o municipal y contra particulares.

Las acciones de tutela dirigidas contra la aplicación de un acto administrativo general dictado por una autoridad nacional serán repartidas para su conocimiento al Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, siempre que se ejerzan como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Cuando la acción de tutela se promueva contra más de una autoridad y éstas sean de diferente nivel, el reparto se hará al juez de mayor jerarquía, de conformidad con las reglas establecidas en el presente numeral.

2. Cuando la acción de tutela se promueva contra un funcionario o corporación judicial, le será repartida al respectivo superior funcional del accionado. Si se dirige contra la Fiscalía General de la Nación, se repartirá al superior funcional del juez al que esté adscrito el fiscal.

Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, sala jurisdiccional disciplinaria, será repartido a la misma corporación y se resolverá por la sala de decisión, sección o subsección que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4° del presente decreto.

Cuando se trate de autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, conforme al artículo 116 de la Constitución política, se aplicará lo dispuesto en el numeral 1° del presente artículo.

PARÁGRAFO. Si conforme a los hechos descritos en la solicitud de tutela el juez no es el competente, éste deberá enviarla al juez que lo sea a más tardar al día siguiente de su recibo, previa comunicación a los interesados.

En este caso, el término para resolver la tutela se contará a partir del momento en que sea recibida por el juez competente.

ARTÍCULO 2°. Cuando en la localidad donde se presente la acción de tutela funcionen varios despachos judiciales de la misma jerarquía y especialidad de aquél en que, conforme al artículo anterior, resulte competente para conocer de la acción, la misma se someterá a reparto que se realizará el mismo día y a la mayor brevedad.

Realizado el reparto se remitirá inmediatamente la solicitud al funcionario competente.

En aquellos eventos en que la solicitud de tutela se presente verbalmente, el juez remitirá la declaración presentada, en acta levantada, o en defecto de ambas, un informe sobre la solicitud al funcionario de reparto con el fin de que proceda a efectuar el mismo.

En desarrollo de la labor de reparto, el funcionario encargado podrá remitir a un mismo despacho las acciones de tutela de las cuales se pueda predicar una identidad de objeto, que permita su trámite por el mismo juez competente.

ARTÍCULO 3°. El juez que avoque el conocimiento de varias acciones de tutela con identidad de objeto, podrá decidir en una misma sentencia sobre todas ellas, siempre y cuando se encuentre dentro del término previsto para ello.

Cuando se presente una o más acciones de tutela con identidad de objeto respecto de una acción ya fallada, el juez podrá resolver aquélla estándose a lo resuelto en, la sentencia dictada bien por el mismo juez o por otra autoridad judicial, siempre y cuando se encuentre ejecutoriada.

ARTÍCULO 4°. Los reglamentos internos de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la sala disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, podrán determinar que los asuntos relacionados con el conocimiento de la impugnación de fallos de acción de tutela sean resueltos por salas de decisión, secciones o subsecciones conformadas para tal fin. Así mismo determinará la conformación de salas de decisión, secciones o subsecciones para el conocimiento de las acciones de tutela que se ejerzan contra actuaciones de la propia corporación, a las que se refiere el inciso 2° del numeral 2 del artículo 1° del presente decreto.

ARTÍCULO 5°. *Transitorio*. Las reglas contenidas en el presente decreto sólo se aplicarán a las acciones de tutela que se presenten con posterioridad a su entrada en vigencia. Las acciones presentadas con anterioridad a esta fecha serán resueltas por el juez competente al momento de su presentación, así como la impugnación de sus fallos.

ARTÍCULO 6°. El presente decreto rige a partir de su publicación, y deroga todas las normas que le sean contrarias, en especial el artículo 8° del decreto 306 de 1992.

MARCO JURÍDICO DE LA DELEGACIÓN DE LAS FACULTADES
DEL DEFENSOR DEL PUEBLO A LOS PERSONEROS MUNICIPALES,
EN MATERIA DE RECURSOS Y ACCIONES JUDICIALES

Con el fin de asegurar en todo el país el cumplimiento de las funciones propias del defensor del pueblo, éste delegó algunas de sus atribuciones en los personeros, bajo la coordinación general de la dirección nacional de recursos y acciones judiciales, con apoyo en las defensorías regionales y seccionales, que prestarán la asistencia y apoyo necesarios.

El Instructivo general para el sistema de atención integral, adoptado por medio de la resolución 396 del 12 de mayo de 2003, proferida por el defensor del pueblo, recoge la delegación contenida en los artículos 49 del decreto 2591 de 1991 y 10 de la ley 24 de 1992, consistente en la facultad de instaurar acciones de tutela e interponer recursos de habeas corpus en nombre de cualquier persona que lo solicite.

Podrá actuar oficiosamente en los casos en que se acredite que el peticionario se encuentra en estado de indefensión o desamparo o que no pueda promover su propia defensa. También podrá coadyuvar, impugnar y proponer el incidente de desacato en aquellos casos en que el personero actúe como parte.

Deberá haber delegación expresa por parte del defensor del pueblo, a los personeros municipales, en los casos en que se requiera que asuman la representación institucional de la Defensoría en cualquier estado del proceso de acción de tutela, cuando el defensor del pueblo sea sujeto procesal. En los demás eventos se entiende que la delegación es permanente.

Igualmente, los personeros municipales sugerirán al defensor del pueblo los casos que a su juicio justifiquen revisión especial por la Corte Constitucional. Esta labor deberá ejercitarse en coordinación con la dirección nacional de recursos y acciones judiciales con el objetivo de atender en forma oportuna tales peticiones, pues las insistencias deben ser interpuestas dentro de los 15 días calendario siguientes a la comunicación de la secretaría general de los autos proferidos por la sala de selección de la H. Corte Constitucional que excluyen de revisión los expedientes de tutela (acuerdo 05 de 1992 emanado de esa alta corporación).

Es necesario tener presente que el defensor del pueblo y el procurador general de la nación son competentes, conforme a los decretos 2591 de 1991 y 262 de 2000, para insistir ante la Corte Constitucional en la revisión de los fallos excluidos de selección, en los términos del artículo 33 del decreto 2591 de 1991. Cuando la solicitud sea presentada ante la Defensoría del Pueblo, por razones de celeridad y coordinación, las personerías deberán remitir directa e inmediatamente a la dirección de recursos y acciones judiciales las solicitudes de insistencia, acompañadas de la demanda, el número de radicación en la Corte Constitucional y los

fallos de tutela de ambas instancias (resolución 396 del 12 de mayo de 2003 del defensor del pueblo).

De otra parte, el artículo 25 de la ley 24 de 1992 estipula que «Por delegación del defensor del pueblo, cuando las necesidades lo aconsejen, el derecho de habeas corpus podrá ser interpuesto por los defensores públicos y los personeros. El defensor o personero asignado para este efecto comunicará a la dirección nacional de recursos y acciones judiciales los resultados de su gestión».

Cuando no exista delegación expresa del defensor del pueblo para proteger el derecho a la libertad de una persona en un caso concreto, es conveniente que los personeros municipales y distritales hagan uso de la garantía constitucional del habeas corpus, invocando la doble calidad de funcionario público y ciudadano.

Las defensorías regionales y seccionales dentro de su ámbito de influencia deberán brindar directamente la asistencia a los personeros en materia de acciones de tutela y habeas corpus, sin perjuicio de que en ejercicio de sus atribuciones y en aras de propender por el fortalecimiento de la figura del personero, como defensor del pueblo en los municipios, también los apoye en otros mecanismos de protección de derechos, como las acciones de cumplimiento, populares, de nulidad, etcétera. Por disposición legal, la coordinación general estará a cargo de la dirección nacional de recursos y acciones judiciales (artículo 24,3, ley 24 de 1992).

De conformidad con la delegación conferida, los personeros municipales y distritales están facultados para:

- ❖ Interponer institucionalmente acciones de tutela u orientar al ciudadano para su ejercicio.
- ❖ Impugnar los fallos de tutela en aquellos casos en que actúen como parte.
- ❖ Impugnar los fallos de tutela cuando el defensor del pueblo lo delegue en relación con un caso específico
- ❖ Coadyuvar demandas de tutela u orientar al ciudadano para su ejercicio (inciso final del artículo 13 del decreto 2591 de 1991).
- ❖ Promover incidentes de cumplimiento de fallo de tutela cuando ha sido parte u orientar al ciudadano para su ejercicio (artículo 52 del decreto 2591 de 1991).
- ❖ Interponer el recurso de habeas corpus en nombre de la persona afectada, actuando en su doble calidad de funcionario o ciudadano o por delegación expresa del defensor del pueblo cuando las necesidades lo aconsejen u orientar al ciudadano para su ejercicio (artículo 25 de la ley 24 de 1992)

La Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas sentencias sobre la legitimación del personero municipal cuando interviene por delegación conferida del defensor del pueblo en materia de acciones de tutela (T-044 de 1993, T-173 de 1993, T-234 de 1993, T-462, T-493 de 1993, T-443 de 1995, auto n° 030 de 1996, T-297 de 1996, T-331 de 1997, T-245 de 1997 y SU-257 de 1997, T-420 de 1997, T-644 de 1997, T-731 de 1998, T-766 de 1998, T-024 de 2000, T-867 de 2000).

D. MODELOS

MODELO DE ACCIÓN DE TUTELA

Ciudad y fecha

Señor

Juez _____ (El competente según el decreto 1382 / 2000) - (Reparto)

Ciudad

Ref.: Acción de tutela de _____ contra _____

Respetado señor juez:

_____, identificado con la c. c. _____ de _____, acudo ante su despacho con el fin de interponer ACCIÓN DE TUTELA, contra _____, con el objeto de que se protejan mis derechos constitucionales fundamentales (amenazados o vulnerados) que más adelante indicaré. El fundamento de mis pretensiones radica en los siguientes:

I. HECHOS

(Describir amplia y detalladamente los hechos que generan la amenaza o vulneración de los derechos)

II. DERECHOS CUYA PROTECCIÓN SE DEMANDA

(Indicar cuales son los derechos fundamentales que se consideran vulnerados)

III. MEDIDA PROVISIONAL

(Se evalúa si es del caso solicitarla)

Con fundamento en el artículo 7º del decreto 2591 de 1991, solicito al señor juez se dicte como medida provisional _____, hasta tanto no se decida la presenta acción.

Continúa

IV. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito del señor juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor mío, lo siguiente:

Tutelar mi derecho fundamental a _____, en consecuencia ordenar que en un término no mayor a 48 horas se _____.

V. PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración (o amenaza) de mis derechos, solicito se sirva practicar las siguientes pruebas:

- ❖ Testimoniales
- ❖ Documentales
- ❖ Inspección judicial

(Se deben relacionar todas las pruebas que se consideren pertinentes y conducentes para demostrar la vulneración o amenaza del derecho)

VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la Constitución política y sus decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 306 de 1992. Igualmente en los artículos 8º de la Declaración universal de derechos humanos, 39 del Pacto de derechos civiles y políticos y 25 de la Convención americana de derechos humanos.

VII. COMPETENCIA

Es usted, señor juez, competente para conocer del asunto, por la naturaleza de los hechos, por tener jurisdicción en el domicilio de la entidad accionada y de conformidad con lo dispuesto en el decreto 1382 de 2000.

VIII. JURAMENTO

Manifiesto, señor juez, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad.

IX. ANEXOS

- ❖ Una copia de la demanda para el archivo del juzgado.
- ❖ Los documentos que relaciono como pruebas, en _____ folios.

X. NOTIFICACIONES

La parte accionante recibirá notificaciones en:

La parte accionada recibirá notificaciones en:

Del señor juez, atentamente,

Nombres y apellidos
Cédula de ciudadanía

5



ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

A. ASPECTOS GENERALES

1. CONCEPTOS

La acción de cumplimiento, consagrada en el artículo 87 de la Constitución política, es un mecanismo judicial de protección de derechos, consistente en la facultad que tiene toda persona de acudir ante el juez administrativo para solicitarle que ordene, a la autoridad pública o al particular en ejercicio de funciones públicas renuente, el cumplimiento de un deber contenido en una norma con fuerza material de ley o un acto administrativo cuya ejecución le corresponde.

Su propósito es la protección del orden jurídico existente y hacer efectiva la ejecución de las leyes y de los actos administrativos.

El objeto por proteger son las normas con fuerza material de ley que se refieren a los 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, las leyes en sentido formal y los actos administrativos. Estos pueden ser:

- ❖ Leyes en sentido formal.
- ❖ Decretos con fuerza de ley.
- ❖ Decretos legislativos.
- ❖ Decretos simples.
- ❖ Ordenanzas departamentales.
- ❖ Acuerdos municipales.
- ❖ Decretos del alcalde.
- ❖ Resoluciones.
- ❖ Actos administrativos.

2. CONDICIONES PARA LA PROCEDIBILIDAD

Para que la acción de cumplimiento proceda se requiere:

- ❖ La existencia de una norma (acto administrativo, decreto o ley) vigente, que esté siendo incumplida.
- ❖ La acción u omisión de una autoridad pública o de particulares en ejercicio de funciones públicas, que implique la inejecución o la inminente inejecución de una ley o de un acto administrativo
- ❖ La constitución en renuencia de la autoridad pública o de particulares en ejercicio de funciones públicas que no han aplicado la norma concernida.

En todo caso, para el análisis de procedibilidad de una acción de cumplimiento deberán observarse los requisitos sustanciales y adjetivos consagrados en el artículo 87 de la Constitución política y en la ley 393 de 1997. Igualmente, deberá estar acorde con los pronunciamientos respecto de este mecanismo, realizados por la Corte Constitucional en las sentencias C-157, C-158 y C-193 de 1998, C-1.194 de 2001 y las que se promulguen en el futuro.

Al respecto, la ley 393 de 1997, por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución política, señala:

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

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

Corte Constitucional:

La Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE el aparte entre corchetes {...} del inciso 2, mediante sentencia C-1194-0130 del 15 de noviembre de 2001, magistrado ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

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

Ahora bien, en relación con los pronunciamientos sobre este mecanismo y, en particular, sobre los requisitos de procedibilidad, la Corte Constitucional en sentencia C-1194 de 2001 señaló:

[...] 4. Análisis de los cargos de la demanda

4.1. De la constitución en renuencia de la autoridad como requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento. Examen de los cargos formulados contra el inciso 2 del artículo 8º de la ley 393 de 1997

El actor plantea que el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, consistente en la constitución en renuencia de la autoridad pública que no cumple con sus deberes resulta contrario a la Carta política, pues la Constitución no estableció tal requerimiento y, en todo caso, los funcionarios públicos deben cumplir con la Constitución y la ley sin que sea concebible que para la comprobación de la omisión de dicho cumplimiento deba el particular constituir en renuencia al respectivo funcionario.

Ahora bien, las expresiones demandadas del inciso 2 del artículo 8º de la ley 393 de 1997 no constituyen preceptos normativos autónomos respecto de los cuales la Corte pueda hacer una confrontación independiente con la Constitución. Por esa razón se procederá a hacer la integración normativa respecto de todo el inciso con el propósito de analizar los cargos presentados en la demanda, como lo propuso la vista fiscal.

La Corte comparte los planteamientos del representante del Ministerio de Justicia y del Derecho, así como del procurador general de la nación, en el sentido de que el requisito de constitución en renuencia de la autoridad pública como condición de procedibilidad de la acción de cumplimiento no supone una carga procesal desmesurada para el accionante, más aún cuando la propia norma exceptúa de tal requerimiento a la persona o personas que se encuentran en situación de sufrir un perjuicio irremediable. El legislador tiene en esta materia un margen de configuración legislativa que le permite optar por éste u otros requisitos procesales tendientes a facilitar la participación ciudadana en asegurar el cumplimiento de la ley y de los actos administrativos por parte de las autoridades públicas.

Como la acción de cumplimiento no es para garantizar la ejecución general de las leyes, sino el cumplimiento de deberes omitidos, la constitución en renuencia es un paso conducente dentro del proceso encaminado a exigir a una autoridad el cumplimiento de una de sus obligaciones (legales o administrativas), pues ésta es la manera, no sólo de constatar el incumplimiento de la administración, sino de delimitar el ámbito del deber omitido, es decir, de identificar los elementos específicos y determinados, así como sus modalidades respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, que pudo haber empleado la norma incumplida, para precisar sus alcances, como se anotó en el apartado 3.2. Por eso, la constitución en

renuencia es compatible con la naturaleza [de la Constitución Política] y funciones de la acción de cumplimiento. Cabe subrayar que el propio texto del artículo 87 CP introdujo el concepto de la renuencia de manera expresa al señalar que «la sentencia ordenará a la autoridad renuente el incumplimiento de un deber omitido».

En segundo lugar, la configuración de la renuencia asegura el efectivo acceso de los particulares a la justicia, sobre la base de un hecho cierto –el incumplimiento de una solicitud concreta– que el juez debe valorar para tomar la decisión que efectivamente conduzca a que la administración haga lo necesario para cumplir el mandato específico y determinado que se ha negado a realizar. La eficacia y pertinencia de la orden judicial será mayor cuando se haya predeterminado qué es lo que la administración se niega a hacer para cumplir el deber omitido.

Finalmente, este requisito de procedibilidad otorga una oportunidad a la administración para que acate el deber hasta ese momento omitido, o para que exponga al solicitante las razones que justifican su inactividad¹. Aunque no se trata del agotamiento previo de una vía administrativa, ya esta Corte ha declarado exequible este requisito de procedibilidad de algunas acciones contenciosas, sin duda, más gravoso que la constitución en renuencia².

4.2. Sobre la limitación al accionante para eximirse del cumplimiento del requisito de constitución en renuencia de la autoridad

La otra expresión del inciso 2 del artículo 8º de la ley 393 de 1997 demandada por el actor tiene que ver con la posibilidad de prescindir del requisito de constitución en renuencia de la autoridad administrativa, dentro del proceso de acción de cumplimiento, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el peligro de sufrir *un perjuicio irremediable para el accionante*. Para el demandante, esta disposición resulta contraria a la Constitución, en la medida que desconoce la posibilidad de que un particular pueda agenciar, como representante judicial, los derechos de un tercero.

El cargo presentado propone una interpretación de la disposición que se impugna: que la eventualidad de prescindir de este requisito, cuando quiera que ello pueda causar un perjuicio irremediable para el accionante, sea entendida sin detrimento de la posibilidad de que quien inicia materialmente la acción pueda hacerlo como representante de los intereses particulares o colectivos de otra persona o grupo, circunstancia para la cual debe estar debidamente habilitado. Así, al juez le corresponderá, en estos eventos, comprobar si tal perjuicio irremediable

¹ Sobre el valor que tiene la constitución en renuencia de la autoridad administrativa dentro del proceso de la acción de cumplimiento pueden consultarse, por ejemplo, las sentencias del Consejo de Estado dentro de los procesos ACU 615 (sentencia del 10 de marzo de 1999, M. P., Flavio Rodríguez Arce) y ACU 620 (sentencia del 4 de marzo de 1999, C.P., Libardo Rodríguez Rodríguez).

² Cfr., por ejemplo, la sentencia C-060 de 1996, M. P., Antonio Barrera Carbonell. Se declaró, en esta ocasión, la constitucionalidad del artículo 6º del Código procesal del trabajo que exigía el previo agotamiento de la vía gubernativa como requisito de procedibilidad de las acciones «contra una entidad de derecho público, una persona administrativa autónoma, o una institución o entidad de derecho social».

existe en cabeza de las personas que tienen un interés directo en el resultado del proceso, independientemente de que hayan escogido actuar por intermedio de otro o de que el demandante obre como agente oficioso. El precepto impugnado busca lograr la efectividad del mecanismo de protección –la acción de cumplimiento– en situaciones urgentes, debidamente probadas, que hacen necesaria la rápida intervención del juez contencioso administrativo y cuya demora o prolongación tendría efectos nefastos para los afectados por la inactividad de la administración. Tal circunstancia no riñe, de cualquier forma, con la intervención de un tercero que, como representante judicial o agente oficioso ha iniciado la acción.

Exceptuar sólo al accionante del deber de constituir en renuencia a la autoridad pública, o al particular competente, como condición de procedencia de la acción se evidencia contrario al texto del artículo 87 de la Constitución, sobre todo si es interpretado a la luz de los tratados internacionales en materia de derechos humanos que garantizan el derecho a la tutela judicial efectiva³. No es consistente con la finalidad ni con las condiciones de ejercicio de la acción de cumplimiento –la cual propugna la defensa de la integridad del ordenamiento jurídico y no exige al afectado por el incumplimiento el ejercicio directo de la acción como requisito de su procedibilidad– que el perjuicio irremediable deba cernirse exclusivamente sobre la persona del accionante. Potenciales afectados que no pueden defenderse por sí mismos podrán ser beneficiarios de una acción de cumplimiento, por lo que la decisión de imponer la carga de construir en renuencia pese al peligro inminente para los beneficiarios de sufrir un perjuicio irremediable no es razonable.

La alternativa interpretativa de entender incluidos en el término «accionante» también a los beneficiarios de la acción ejercida por un agente oficioso no es admisible, porque el término de «accionante» se refiere claramente a la persona que demanda o interpone la acción, no a las personas que potencialmente puedan estar interesadas por la respectiva decisión. Además, como la Constitución no definió la acción de cumplimiento como un mecanismo procesal de interés particular, la tutela judicial efectiva del bien jurídico protegido por dicha acción no se predica exclusivamente del accionante sino que comprende a todos los potencialmente afectados por el incumplimiento del deber por parte de la autoridad. La mencionada restricción de la excepción de constituir en renuencia –tal y como lo sugieren el demandante y la vista fiscal–, se revela discriminatoria de los potenciales beneficiarios de la acción de tutela quienes, atendidas las circunstancias del caso, podrían sufrir un perjuicio irremediable en caso de tener que cumplir, en condiciones extremas, con la carga procesal de la cual sí son eximidos los accionantes en tales circunstancias. Por estas razones, la Corte procederá a declarar la inexequibilidad de la expresión «para el accionante» contenida en el inciso 2 del artículo 8º de la ley 393 de 2000.[...]

3 Declaración de los derechos del hombre de la ONU, artículo 8º; Declaración americana de los derechos del hombre; Pacto internacional de derechos civiles y políticos, artículo 14; Convención interamericana de derechos humanos, artículos 8º,1 y 25,1.

3. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

La acción de cumplimiento no procederá:

- ❖ Cuando se pretenda defender derechos que puedan garantizarse por la acción de tutela.
- ❖ Cuando exista otro mecanismo de defensa judicial para hacer efectivo el cumplimiento del acto administrativo, salvo que con el incumplimiento se ocasione un perjuicio grave e inminente para el accionante.
- ❖ Cuando se trate de exigir el cumplimiento de normas que establezcan gastos.
- ❖ Cuando se persiga la indemnización de perjuicios producidos por el incumplimiento de una norma con fuerza material de ley o acto administrativo.
- ❖ Cuando se presente carencia de objeto, esto es, cuando se ha dado cumplimiento a la norma demandada.
- ❖ Cuando se haya incoado la misma acción ante varios jueces unipersonales o colegiados.
- ❖ Las demás que señalan la ley y la jurisprudencia.

4. OPORTUNIDAD

La acción de cumplimiento, por regla general, podrá ejercitarse en cualquier tiempo, por una sola vez. Sin embargo, si se trata de normas o actos administrativos de ejecución diferida en el tiempo, podrá intentarse en distintas oportunidades, siempre y cuando corresponda a acciones u omisiones diferentes

5. DE LA CONSTITUCIÓN EN RENUENCIA

Según el artículo 8º de la ley 393 de 1997, es requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, el constituir en renuencia a la autoridad o particular en ejercicio de funciones públicas, incumplidas.

Dicha constitución en renuencia se hará por escrito y su constancia debe aportarse a la demanda de acción de cumplimiento. Para atender al requerimiento de cumplimiento, la autoridad o particular cuentan con diez días hábiles a partir de su presentación.

B. CASO DE ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Consejo de Estado.

Radicación 25000-23-27-000-2001-0080-01 (Acu).

Consejero ponente: Camilo Arciniegas Andrade.

24 de mayo de 2001

HECHOS

1. Desde hace más de tres años la accionante fue desplazada por la violencia del municipio de Quipile (Cundinamarca). Es mujer cabeza de familia, con seis hijos y una hijastra, todos menores de edad, a su cargo. Carece de medios económicos para asegurar a su familia una subsistencia digna, pues lo poco que devenga es producto de una venta de arepas en Bosa-La Paz, debiendo pagar arriendo, alimentar y vestir a sus hijos.

[...] 2. La Red de Solidaridad Social le suspendió la ayuda humanitaria que recibió por tres meses, sin que se hubiera logrado la estabilización de su núcleo familiar, que es la condición establecida por la ley 387 de 1997. [...]

3. En oficio RSS-PD 1534 de 27 de abril de 2000 que le remitió el gerente de la Red de Solidaridad Social, se le informa que tiene derecho a un subsidio de vivienda y a acceder a programas de ubicación laboral (empleo), a la financiación de proyectos productivos por medio de un capital semilla no reembolsable o al programa de microcréditos subsidiarios y [...] además se le anunció que teniendo en cuenta su situación particular y la de su familia, el Programa PAÍS de Scouts, durante el mes de mayo, identificaría las necesidades y daría soluciones concretas, lo cual no ha ocurrido.

ACTUACIÓN DESARROLLADA

[...] La señora Esther Simona Beltrán Leguízamo solicitó que se ordene a la Red de Solidaridad Social-Departamento Administrativo de la Presidencia de la República dar cumplimiento a la ley 387 de 1997 y, por consiguiente, facilitarle el acceso a los programas de reubicación laboral a que tiene derecho por su condición de desplazada por la violencia desde hace más de tres (3) años, ser mujer cabeza de familia y tener a cargo 7 hijos menores de edad.[...]

La accionante manifestó que la ley 387 de 1997 es la norma incumplida.

[...] Para acreditar el cumplimiento de lo exigido en el artículo 10, numeral 5, de la ley 393 de 1997, la actora aportó copia de la comunicación que dirigió a la Red de Solidaridad Social en julio 12 de 2000 y de las respuestas que recibió.

En relación con los hechos la accionante aportó copia de los siguientes documentos:

- ❖ Copia de los registros de nacimiento de sus hijos menores de edad.
- ❖ Copia de su cédula de ciudadanía en la que consta que es oriunda del municipio de Quipile (Cundinamarca).
- ❖ Certificación de desplazada de abril 3 de 2000. [...]

[...] La actora solicita que se ordene al gerente de la Red de Solidaridad Social dar cabal cumplimiento a lo dispuesto en la ley 387 de 1997 mediante el cubrimiento de los subsidios a que tiene derecho. [...]

DECISIONES DE INSTANCIA

[...] La actuación procesal [...]

La secretaría jurídica de la Presidencia de la República contestó la demanda, señalando que es improcedente porque, en su opinión, la actora no determinó cuál de los 34 artículos de la ley 387 de 1997 es el que ha incumplido la Red de Solidaridad Social.

Agregó [...] que la demanda también es improcedente porque persigue el cumplimiento de una norma que establece gastos, ya que, en su interpretación, la única pretensión de la actora es el cubrimiento de subsidios, en su condición de desplazada de la violencia.

Afirma que además, el gerente de la Red de Solidaridad Social no es el único responsable de la atención integral al desplazado ya que, a esos efectos, se creó el Sistema nacional de atención integral a la población desplazada por la violencia y que el Consejo nacional del sistema mencionado es el órgano consultivo y asesor encargado de formular las políticas y de garantizar las asignaciones presupuestales requeridas.

La jefe de la oficina asesora jurídica de la Red de Solidaridad Social contestó que por razón de lo preceptuado en el decreto 489 de marzo 11 de 1999, esa dependencia asumió las funciones que realizaba la Consejería presidencial para la atención de la población desplazada por la violencia. Que la Red sólo coordina con las autoridades la aplicación de mecanismos que le

permitan brindar asistencia legal y humanitaria a la población desplazada. Que la Red no es ejecutora de los programas que se adopten con destino a esa población y que de estos son responsables las entidades que integran el Sistema nacional de atención a desplazados por la violencia. Y, finalmente, que los programas están supeditados a disponibilidad presupuestal. [...]

La providencia judicial

[...] El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de abril 4 de 2001, rechazó por improcedente la acción por considerar predicable al caso el parágrafo del artículo 9º de la ley 393 de 1997 que establece que a través de la misma «no se podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos».

El Tribunal sostuvo que las acciones y medidas que le corresponde al gobierno nacional promover, para generar condiciones de sostenibilidad económica y social para la población desplazada por la violencia, de acuerdo con la ley 387 de 1997, implican erogaciones, no siendo, en consecuencia, procedente que los desplazados por la violencia acudan a la acción de cumplimiento para recabar de la Red de Solidaridad Social el pago de los subsidios a que da lugar esa condición. [...]

Esta decisión fue impugnada por la actora, razón por la cual el asunto pasó al Consejo de Estado.

DECISIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO

Se decidió entonces la impugnación presentada contra la sentencia del 4 de abril de 2001 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se rechazó por improcedente la acción de cumplimiento que se interpuso contra la Red de Solidaridad Social-Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

[...] Como está acreditado que la actora no ha sido incluida en los programas encaminados a lograr su estabilización y consolidación socioeconómica, dada su condición de desplazada, la renuencia exigida para la prosperidad de la pretensión de cumplimiento se encuentra acreditada.

Igualmente aparece acreditado que el grupo familiar de la actora está compuesto por 6 hijos y 1 hijastra, según información reportada por la coordinadora de la unidad territorial para Bogotá y de la jefe de la oficina asesora jurídica de la Red de Solidaridad Social. [...]

Por todas las razones anteriores, el Consejo de Estado revocó la sentencia del tribunal para, en su lugar, acceder a las pretensiones reclamadas, ordenando a las entidades que integran el Sistema nacional de atención integral a la población

desplazada por la violencia (no sólo a la Red de Solidaridad Social) asegurar a la accionante y su grupo familiar el acceso a los programas a que se refieren el artículo 17 de la ley 387 de 1997 y sus decretos reglamentarios, entre ellos el decreto 2569 de 2000, para dar cumplimiento así a lo dispuesto por la norma y proteger el derecho que deriva de la misma la demandante, quien según quedó dicho, acreditó su condición de desplazada por la violencia.

El fallo correspondiente, dice:

[...] Revócase la sentencia impugnada proferida el 4 de abril de 2001 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección cuarta, subsección «A», la cual quedará así:

1º. *Deniégame* la pretensión de cumplimiento enderezada a obtener un subsidio económico o de vivienda. [...]

2º. En los términos de la ley 387 de 1997 y su decreto reglamentario 2569 de 2000, *Ordenase* a la Red de Solidaridad Social y a las entidades que integran el Sistema nacional de atención integral a la población desplazada por la violencia, dentro del perentorio término de diez (10) días, ASEGURAR a la señora accionante el acceso a los programas que, de acuerdo a la disponibilidad presupuestal, las citadas entidades, el gobierno nacional y las entidades territoriales hayan implementado en desarrollo al artículo 17 de la ley 387 de 1997, de modo que se logre la consolidación y estabilización socioeconómica de su grupo familiar.

[...] 3º. *Adviértase* a las autoridades responsables que el cumplimiento de los deberes jurídicos omitidos deberá observarse sin demora, so pena de incurrir en desacato y en la responsabilidad disciplinaria prevista en el artículo 25 de la ley 393 de 1997.

4º. No se condena en costas por no encontrarse demostradas.

5º. *Envíese* copia del presente fallo al señor Presidente de la República, al Procurador General de la Nación y al Defensor del Pueblo para que adelanten las investigaciones de rigor a que dieren lugar los hechos de la presente acción y para que adopten las medidas correctivas que de ellas resultaren.

6º. El Procurador General de la Nación y el Defensor del Pueblo deberán ejercer vigilancia superior para asegurar el efectivo cumplimiento de este fallo. [...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

[...] El artículo 87 de la Constitución política, desarrollado por la ley 393 de 1997, señala que toda persona puede ejercer la acción de cumplimiento con el fin de exigir a las autoridades públicas y a los particulares cuando actúen o deban actuar en ejercicio de funciones públicas, el cumplimiento de la ley o de un acto administrativo, a fin de que el contenido de éste o aquélla, tengan concreción en la realidad. [...]

Ha reiterado el Consejo de Estado que es requisito indispensable para la procedencia de la acción que la norma o el acto administrativo cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación o deber claro, expreso y exigible respecto de la autoridad y que no se trate de un precepto de carácter general o contentivo de una facultad discrecional, y respecto del cual se haya constituido la renuencia con arreglo al artículo 8º de la ley 393 de 1997⁴.

La corporación al decidir acciones de cumplimiento que, como en el caso presente, han sido interpuestas por desplazados para obtener una solución definitiva a su situación, ha desvirtuado los argumentos que, en favor de su improcedencia, se han aducido para excusar el incumplimiento de los perentorios deberes prestacionales que la ley 387 de 1997 y sus normas reglamentarias establecen a cargo del Estado y a favor de la población desplazada por la violencia, los cuales no se limitan a la atención humanitaria de emergencia, ya que únicamente terminan cuando se haya logrado su consolidación y estabilización socioeconómica.

[...] Así, en sentencia de febrero 4 de 1999⁵, la sección tercera de la sala de lo contencioso administrativo, en términos categóricos, advirtió que a los desplazados les asisten derechos prestacionales; que el artículo 33 de la ley 387 les concede la facultad de ejercitar la acción de cumplimiento para exigir judicialmente la plena efectividad de sus derechos; y que es inaceptable que las entidades que integran el Sistema nacional de atención integral a la población desplazada por la violencia justifiquen el incumplimiento de estos deberes prestacionales con la prohibición que establece el parágrafo de su artículo 9º ya que para la atención de la población desplazada el artículo 21 ib. creó un fondo nacional y, precisamente, la razón de su existencia es la ejecución de los programas y de los recursos respectivos. [...]

[...] El punto central objeto de la pretensión de cumplimiento en el presente asunto, se contrae, según una interpretación racional de la petición de cumplimiento, a dilucidar si los derechos consagrados en los artículos 17 y 32 de la ley 387 de 1997, pueden ser objeto de una pretensión de cumplimiento en orden a la obtención de la eficacia práctica de las normas constitucionales y legales que tienen como centro de interés, el derecho fundamental a la vida digna de todas las personas residentes en Colombia, derecho fundamental cuya protección corresponde a todas las autoridades públicas, por tratarse de una garantía inalienable consagrada en nuestra Carta política.

4 Consejero ponente, Dr. Daniel Suárez.

5 Véanse, entre otras, sentencias de 26 de marzo de 1999, expediente ACU-654, consejero ponente Dr. Delio Gómez Leyva, y de 19 de marzo de 1999, expediente ACU-647, consejero ponente, Dr. Germán Ayala Mantilla.

Bajo este entendimiento, se tiene que la ley 387 de 1997 «Por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia», está concebida para otorgar protección real y efectiva a los desplazados, entendiendo por estos «toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los derechos humanos, infracciones al derecho internacional humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar drásticamente el orden público» tal cual lo preceptúa el artículo 1° de la ley 387 de 1997.

Así las cosas, consideró la sala que, atendiendo a los principios de interpretación y aplicación de la ley en comento, particularmente al enunciado en el numeral 5 del artículo 2°, en virtud del cual «el desplazado forzado tiene derecho a acceder a soluciones definitivas a su situación», no puede ser de recibo en manera alguna, la pretendida interpretación esbozada por la Consejería presidencial para los desplazados, en el sentido de que, el artículo 17 de la ley, tan solo prevé una función promocional en cabeza del gobierno nacional a mediano y largo plazo, pues dicho razonamiento, confunde dos aspectos temáticos por entero diferentes, cuales son la planificación que debe adelantar el gobierno con el propósito de generar condiciones de sostenibilidad económica y social para la población desplazada y, algo sustancialmente diferente, como lo es la materia atinente a la protección garantística, real y efectiva, que varias de las disposiciones de la ley, otorgan a quien ostente la condición de desplazado, con arreglo a dicha normatividad.

Es más, desde la perspectiva del artículo 5° de la ley, se tiene que el Sistema nacional de atención integral a la población desplazada por la violencia, constituido por el conjunto de entidades públicas, privadas y comunitarias, tiene dentro de sus asignaciones legales, la ejecución de proyectos y acciones específicas, como único camino viable, para desarrollar adecuadamente los importantísimos cometidos legales asignados al Sistema nacional de atención integral a la población desplazada. [...]

Por lo anterior, pretender sostener la función puramente promocional del sistema para justificar la omisión en el cumplimiento de las funciones que garantizan, por lo menos, un mínimo de condiciones de vida digna para quien ostenta la calidad de desplazado, no puede ser de recibo frente a los principios enunciados anteriormente y particularmente a la conducta disciplinada en el inciso 1° del artículo 15 de la ley, que es del siguiente tenor:

[...] «*De la atención humanitaria de emergencia.* Una vez se produzca el desplazamiento, el gobierno nacional iniciará las acciones inmediatas tendientes a garantizar la atención humanitaria de emergencia con la finalidad de socorrer, asistir y proteger a la población desplazada

y atender sus necesidades de alimentación, aseo personal, manejo de abastecimientos, utensilios de cocina, atención médica y psicología, transporte de emergencia y alojamiento transitorio en condiciones dignas. [...]

[...] Parágrafo. A la atención humanitaria de emergencia se tiene derecho por espacio máximo de tres (3) meses prorrogables excepcionalmente por otros tres (3) más». [...]

Así las cosas, el peticionario solicita el cumplimiento de los derechos de que es beneficiario en su condición de desplazado, lo cual supone analizar el texto íntegro del artículo 17 en concordancia con el artículo 32, normas estas cuyo cumplimiento se demanda:

[...] DE LA CONSOLIDACIÓN Y ESTABILIZACIÓN SOCIOECONÓMICA

«Artículo 17. De la consolidación y estabilización socioeconómica. El gobierno nacional promoverá acciones y medidas de mediano y largo plazo con el propósito de generar condiciones de sostenibilidad económica y social para la población desplazada en el marco del retorno voluntario o el reasentamiento en otras zonas rurales o urbanas.

Estas medidas deberán permitir el acceso directo de la población desplazada a la oferta social del gobierno, en particular a los programas relacionados con: [...]

1. Proyectos productivos.
2. Sistema nacional de reforma agraria y de desarrollo rural campesino.
3. Fomento de la microempresa.
4. Capacitación y organización social.
5. Atención social en salud, educación y vivienda urbana y rural a la niñez, la mujer y las personas de la tercera edad y,
6. Planes de empleo urbano y rural de la red de solidaridad social.

[...] Por su parte, el artículo 32 dispone:

«Artículo 32. De los beneficios consagrados en esta ley. Tendrán derecho a recibir los beneficios consagrados en la presente ley, las personas colombianas que se encuentren en las circunstancias previstas en el artículo 1° de esta ley y que cumplan los siguientes requisitos:

- «1. Que hayan declarado esos hechos ante la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, las personerías municipales o distritales, o cualquier despacho judicial de acuerdo con el procedimiento de recepción de cada entidad y,

«2. Que además, remitan para su inscripción copia de la declaración de los hechos de que trata el numeral anterior a la dirección general unidad administrativa especial para los derechos humanos del Ministerio del Interior, o a la oficina que esta entidad designe a nivel departamental, distrital o municipal.

«Parágrafo. Cuando se establezca que los hechos declarados por quien alega la condición de desplazado no son ciertos, esta persona perderá todos los beneficios que otorga la presente ley, sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar».

Visto el contenido normativo cuyo cumplimiento se solicita, se tiene que el artículo 17, otorga un derecho al desplazado de tener acceso directo a cualquiera de los programas enunciados en la norma, derecho que reitera la disposición del artículo 32, lo cual supone, una autoridad pública obligada al cumplimiento de dichas disposiciones legales.

Se precisa entonces que, la acción de cumplimiento resulta procedente en el caso concreto, por la circunstancia de que el dispositivo legal contenido en el artículo 17, disciplina una conducta –débito prestacional– a cargo de las autoridades públicas o privadas que integran el sistema nacional de salud, conducta que supone desde luego, la ejecución de todas las medidas –acciones específicas y concretas–, tendientes a materializar los fines últimos para los cuales fue creado dicho sistema, para la atención integral de la población desplazada por la violencia.

No puede caerse en el equívoco de asimilar los fines puramente promocionales que permitan, desde luego, paulatinamente y de acuerdo con una realidad presupuestal, generar las condiciones de sostenibilidad económica, que no se obtienen de un día para otro y que están sujetas a multitud de factores, con la protección humanitaria de emergencia a que arriba se hizo alusión o, con el acceso a que tiene derecho el desplazado a los programas del denominado por la ley «Plan nacional para la atención integral a la población desplazada», y ello por cuanto, la exigibilidad de tal obligación, aparece de manifiesto, al haber estatuido la ley en el parágrafo del artículo 9º, lo siguiente:

«Parágrafo. El gobierno nacional diseñará y pondrá en ejecución en un término no mayor de seis (6) meses, contados a partir de la vigencia de la presente ley, el plan a que hace referencia este artículo».

Como quiera que, la ley 387 de 1997 entró en vigencia desde el mes de julio de dicho año, el derecho de acceso a cualquiera de los programas enunciados en el artículo 17, es un débito prestacional, cuyo cumplimiento es procedente en acción de cumplimiento, máxime si se tiene presente que, el artículo 33 de la ley, expresamente prevé que, «los beneficiarios de la presente ley... podrán ejercitar la acción de cumplimiento para exigir judicialmente la plena efectividad de los derechos consagrados en la presente ley en favor de los desplazados», normas estas que a no dudarlo, exigen la aplicación del artículo 87 de la Constitución política en el caso concreto.

En lo que corresponde a la improcedencia de la pretensión de cumplimiento por tratarse de conductas que implican gasto, argumento invocado por la Consejería presidencial, el Consejo

de Estado reitera el criterio adoptado en relación con la interpretación del párrafo 9° de la ley 393 de 1997, expuesto en providencia de 25 de enero de 1999, expediente Acu-552. [...]

[...] EL SENTIDO CONSTITUCIONAL DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO Y EL ALCANCE DEL LÍMITE LEGAL DE LA EXCEPCIÓN CONTENIDA EN EL PARÁGRAFO DEL ARTÍCULO 9° DE LA LEY 393 DE 1997. [...]

Se ha subrayado por parte del Consejo de Estado, el sentido del artículo 87 de la Constitución política y el alcance del límite legal de la acción de cumplimiento, consagrado a manera de excepción, cuando se trata de perseguir el cumplimiento por este medio de protección jurisdiccional, de las normas que establezcan gastos, haciendo suyas las orientaciones expuestas por la Corte Constitucional, cuando se pronunció sobre la constitucionalidad del párrafo del artículo 9° de la ley 393 de 1997, con el propósito de precisar que, no en todos los casos en que el débito prestacional comporte una erogación de dinero, se configura la excepción del párrafo en comento, pues de ser este el entendimiento de la norma, se desnaturalizaría el mecanismo constitucional consagrado en el artículo 87 de la Carta política, si se tiene en cuenta que, las más de las veces, las conductas exigibles de las autoridades públicas, directa o indirectamente, conllevan una erogación.

[...] «En efecto, sostuvo la Corte que, en interpretación sistemática de la Constitución, dicha limitación de origen legal, no afecta el núcleo esencial del derecho fundamental, ni aparece irrazonable o desproporcionada⁶.

«Y para ello consideró que, dicha restricción aparece adecuada de conformidad con la concepción de la acción de cumplimiento, la que no es procedente cuando la Constitución le concede a la autoridad «un margen de libertad de acción o atribuye a un órgano una competencia específica de ejecución condicionada», situación que, en tratándose de leyes de gastos, impide, por los mecanismos constitucionales existentes en dicha materia, la procedencia de la acción de cumplimiento en contra de tales normas.

«Se consideró, de la misma manera que, en materia de leyes que establezcan gastos la Constitución diseñó un sistema presupuestal y un orden de competencias y procedimientos, que no aconsejan la intervención del juez del cumplimiento en dicha materia.

Así las cosas y, teniendo presente la orientación mencionada, en el caso concreto, no se configuran los presupuestos para la aplicación de la limitación legal, declarada exequible, como podría sugerirlo una consideración aislada de la pretensión de cumplimiento demandada, que apunta a la realización de una «transferencia», conducta prestacional esta que es diferente a la noción de gasto, presupuesto de la aplicación de la excepción. [...]

⁶ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C- 157 de 1998.

Si bien es cierto que la Constitución política prevé el procedimiento constitucional para la apropiación del gasto, no lo es menos que, superadas estas etapas y observados los mandatos constitucionales a propósito, la vocación de las normas que desarrollan en la práctica cotidiana las apropiaciones y los presupuestos, en un Estado social de derecho, es, a no dudarlo, el logro concreto de la razón de ser de su establecimiento, esto es, la satisfacción cabal y por sobre todo «la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución».

[...] «Una vez elaborado un presupuesto o apropiado el gasto, la vocación natural de éstos, es la de ser efectivamente destinados a la satisfacción de la función social para el cual están concebidos. Esta sola reflexión sugiere, al intérprete, el análisis de la pretensión de cumplimiento en concreto, puesto que una vez ordenado, presupuestado y apropiado el gasto, todas las autoridades encargadas de su ejecución, han de cumplirlo y ello, desde la óptica de la norma constitucional contenida en el artículo 87 de la Carta política, impone su cumplimiento. [...]

[...] Para el caso de la atención a la población desplazada, existe un fondo nacional (artículo 21, ley 387 de 1997) para dicho propósito, cuyo objeto lo es, el financiamiento de los programas a que se ha hecho alusión, razón de más, para desechar, el argumento enderezado a negar la prosperidad de la pretensión, se entiende que, la razón de ser de la existencia del Sistema nacional y del fondo para la atención integral a la población desplazada, es la ejecución de los programas relacionados con la materia, sin que la prosperidad de la pretensión de cumplimiento implique en manera alguna invadir órbitas de competencia en materia presupuestal, que es el sentido genuino de la excepción consagrada en el párrafo del artículo 9º de la ley 393 de 1997.

Por el contrario, aquí se ha visto que, desde el mes de julio de 1997, empezó a correr el término de seis (6) meses para ejecutar el plan nacional para la atención de los desplazados, por lo cual, la inclusión del peticionario en alguno de los programas de aquél, es un débito prestacional que debe acatarse, máxime si se tiene presente que, de conformidad con los principios informadores de la ley 387 al desplazado le asiste un derecho a obtener – acceder– soluciones definitivas a su situación. [...]

En sentencia de 4 de febrero de 1999, la sección tercera de la sala de lo contencioso administrativo, en términos categóricos, advirtió que a los desplazados les asisten derechos prestacionales; que el artículo 33 de la ley 387 les concede la facultad de ejercitar la acción de cumplimiento para exigir judicialmente la plena efectividad de sus derechos; y que es inaceptable que las entidades que integran el Sistema nacional de atención integral a la población desplazada por la violencia justifiquen el incumplimiento de estos deberes prestacionales con la prohibición que establece el párrafo de su artículo 9º, ya que para la atención de la población desplazada el artículo 21 ib. creó un fondo nacional y, precisamente, la razón de su existencia es la ejecución de los programas y de los recursos respectivos.

Una vez ordenado, presupuestado y apropiado el gasto, todas las autoridades encargadas de su ejecución, han de cumplirlo y ello, desde la óptica de la norma constitucional contenida en el artículo 87 de la Carta política, impone su cumplimiento.

C. NORMATIVIDAD

LEY 393 DE 1997

(29 de julio)⁷

Por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución política

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA

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.

ARTÍCULO 2º. 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.

Inciso segundo declarado INEXEQUIBLE por la corte constitucional, mediante sentencia C-157-98 del 29 de abril de 1998, magistrados ponentes, Antonio Barrera Carbonell y Hernando Herrera Vergara.

ARTÍCULO 3º. 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

⁷ *Diario Oficial* n° 43.096, de 30 de julio de 1997

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 contenciosos administrativos y la segunda en el Consejo de Estado {tratándose de acciones dirigidas al cumplimiento de un acto administrativo}.

Corte Constitucional:

La Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE el aparte entre corchetes {...}, mediante Sentencia C-157-98 de 29 de abril de 1998, magistrados ponentes, Antonio Barrera Carbonell y Hernando Herrera Vergara.

ARTÍCULO 4º. TITULARES DE LA ACCIÓN. Cualquier persona podrá ejercer la acción de cumplimiento frente a normas con fuerza material de ley o actos administrativos.

También podrán ejercitar la acción de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos:

- a. Los servidores públicos; en especial: el procurador general de la nación, los procuradores delegados, regionales y provinciales, el defensor del pueblo y sus delegados, los personeros municipales, el contralor general de la república, los contralores departamentales, distritales y municipales.
- b. Las organizaciones sociales.
- c. Las organizaciones no gubernamentales.

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.

Corte Constitucional:

La Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE el aparte entre corchetes {...}, mediante sentencia C-157-98 de 29 de abril de 1998, magistrados ponentes Dres. Antonio Barrera Carbonell y Hernando Herrera Vergara.

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.

ARTÍCULO 6º. ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO CONTRA PARTICULARES. La acción de cumplimiento procederá contra acciones u omisiones de particulares que impliquen el incumplimiento de una norma con fuerza material de ley o acto administrativo, cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, pero sólo para el cumplimiento de las mismas.

En el evento contemplado en este artículo, la acción de cumplimiento podrá dirigirse contra el particular o contra la autoridad competente para imponerle dicho cumplimiento al particular.

ARTÍCULO 7º. CADUCIDAD. Por regla general, la acción de cumplimiento podrá ejercitarse en cualquier tiempo y la sentencia que ponga fin al proceso hará tránsito a cosa juzgada, cuando el deber omitido fuere de aquellos en los cuales la facultad de la autoridad renuente se agota con la ejecución del primer acto. Pero si el deber omitido fuere de aquellos cuyo cumplimiento pueda demandarse simultáneamente ante varias autoridades o en diferentes oportunidades en el tiempo, podrá volver a intentarse sin limitación alguna. Sin embargo será improcedente por los mismos hechos que ya hubieren sido decididos y en el ámbito de competencia de la misma autoridad.

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

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

Corte Constitucional:

La Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE el aparte entre corchetes {...}, mediante sentencia C-1194-01 de 15 de noviembre de 2001, magistrado ponente, Manuel José Cepeda Espinosa.

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

ARTÍCULO 9º. IMPROCEDIBILIDAD. La acción de cumplimiento no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela. 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.

ARTÍCULO 10. CONTENIDO DE LA SOLICITUD. La solicitud deberá contener:

1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.
2. La determinación de la norma con fuerza material de ley o acto administrativo incumplido. Si la acción recae sobre acto administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de acto administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.
3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.
4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.
5. Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8º de la presente ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.
6. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.
7. La manifestación, que se entiende presentada bajo gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad.

PARÁGRAFO. La solicitud también podrá ser presentada en forma verbal cuando el solicitante no sepa leer ni escribir, sea menor de edad o se encuentre en situación de extrema urgencia.

ARTÍCULO 11. TRÁMITE PREFERENCIAL. La tramitación de la acción de cumplimiento estará a cargo del juez, en turno riguroso, y será sustanciada con prelación, para lo cual pospondrá cualquier asunto de naturaleza diferente, salvo la acción de tutela.

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

Los términos son perentorios e improrrogables.

ARTÍCULO 12. CORRECCIÓN DE LA SOLICITUD. Dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación de la demanda el juez de cumplimiento decidirá sobre su admisión o rechazo. Si la solicitud careciere de alguno de los requisitos señalados en el artículo 10 se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de dos (2) días. Si no lo hiciera dentro de este término la demanda será rechazada. En caso de que no aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de que trata el inciso segundo del artículo 8º, salvo que se trate de la excepción allí contemplada, el rechazo procederá de plano.

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

ARTÍCULO 13. CONTENIDO DEL AUTO ADMISORIO. Dentro de los tres (3) días siguientes a su presentación, el juez decidirá sobre su admisión. De ser admitida, el juez ordenará su notificación personal al demandado y la entrega de una copia de la demanda y sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes a la admisión. Si no fuere posible, el juez podrá recurrir a la comunicación telegráfica o a cualquier otro medio que garantice el derecho de defensa.

El auto también informará que la decisión será proferida dentro de los veinte (20) días siguientes a la admisión de la solicitud de cumplimiento y que tiene derecho a hacerse parte en el proceso y a allegar pruebas o solicitar su práctica, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

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

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

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

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

El plazo para informar será de uno (1) a cinco (5) días, y se fijará según sea la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación.

Los informes se consideran rendidos bajo la gravedad del juramento.

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

ARTÍCULO 19. TERMINACIÓN ANTICIPADA. Si estando en curso la acción de cumplimiento, la persona contra quien se hubiere dirigido la acción desarrollare la conducta requerida por la ley o el acto administrativo, se dará por terminado el trámite de la acción dictando auto en el que se declarará tal circunstancia y se condenará en costas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 24 de esta ley.

ARTÍCULO 20. EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. Cuando el incumplimiento de norma con fuerza de ley o acto administrativo sea proveniente del ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad, el juez de cumplimiento deberá resolver el asunto en la sentencia. Lo anterior sin perjuicio de que el juez la aplique oficiosamente.

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

ARTÍCULO 21. CONTENIDO DEL FALLO. Concluida la etapa probatoria, si la hubiere, el juez dictará fallo, el que deberá contener:

1. La identificación del solicitante.
2. La determinación de la obligación incumplida.
3. La identificación de la autoridad de quien provenga el incumplimiento.

4. La orden a la autoridad renuente 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, cuando la conducta del incumplido así lo exija.
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 7º de la presente ley.

ARTÍCULO 22. NOTIFICACIÓN. La sentencia se notificará a las partes en la forma indicada en el Código de procedimiento civil para las providencias que deban ser notificadas personalmente.

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.

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

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

ARTÍCULO 25. CUMPLIMIENTO DEL FALLO. En firme el fallo que ordena el cumplimiento del deber omitido, la autoridad renuente deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro del plazo definido en la sentencia, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasados cinco (5) días ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que éstos cumplan su sentencia. Lo anterior conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la presente ley.

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

ARTÍCULO 26. IMPUGNACIÓN DEL FALLO. Dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación, la sentencia podrá ser impugnada por el solicitante, por la autoridad renuente o por el representante de la entidad a la que éste pertenezca y por el defensor del pueblo.

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

ARTÍCULO 27. TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN. Presentada debidamente la impugnación, el juez remitirá el expediente a más tardar al día siguiente al superior jerárquico.

El juez que conozca de la impugnación estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. Podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas de oficio. En todo caso, proferirá el fallo dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo comunicándolo de inmediato; si lo encuentra ajustado a derecho lo confirmará.

ARTÍCULO 28. ACTUACIÓN TEMERARIA. Cuando sin motivo justificado, la misma acción de cumplimiento sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces, se rechazarán o se negarán todas ellas si hubieren sido admitidas.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de cumplimiento respecto de los mismos hechos y normas, será sancionado por la autoridad competente con la suspensión de la tarjeta profesional al menos de dos (2) años. En caso de reincidencia, la suspensión será por cinco (5) años, sin perjuicio de las sanciones {disciplinarias} o penales a que hubiere lugar

Corte Constitucional:

La Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE la palabra entre corchetes {...}, mediante sentencia C-870-02 de 15 de octubre de 2002, magistrado ponente Manuel José Cepeda Espinosa.

ARTÍCULO 29. DESACATO. El que incumpla orden judicial proferida con base en la presente ley, incurrirá en desacato sancionable de conformidad con las normas vigentes, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental; de no ser apelada se consultará con el superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres (3) días siguientes si debe revocar o no la sanción. La apelación o la consulta se hará en el efecto suspensivo.

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.

ARTÍCULO 31. SEGUIMIENTO. La dirección general de políticas jurídicas y desarrollo legislativo del Ministerio de Justicia y del Derecho hará el seguimiento de los efectos producidos por la aplicación de la presente ley, y rendirá un informe sobre los efectos de la misma ante las presidencias del Senado y de la Cámara de Representantes dentro de los dieciocho (18) meses siguientes a su vigencia. Igualmente, corresponde al Ministerio de Justicia y del Derecho emprender dentro de los tres (3) meses siguientes a su promulgación, una campaña de difusión y pedagogía ciudadana.

ARTÍCULO 32. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación en el *Diario Oficial* y deroga los artículos 77 a 82 de (sic) ley 99 de 1993 y todas las que le sean contrarias.

D. MODELOS

MODELO DE CONSTITUCIÓN EN RENUENCIA (acción de cumplimiento)

Ciudad y fecha,

Señores

(Autoridad o particular que debe cumplir o autoridad que debe hacer cumplir)

Ciudad

Respetados señores:

De conformidad con el artículo 8º de la ley 393 del 29 de julio 29 de 1997, con todo respeto, me dirijo a usted para solicitar el inmediato cumplimiento de (la ley o acto administrativo); _____ el cual considero incumplido por parte de (autoridad o particular incumplido) _____.

El incumplimiento lo fundamento en las siguientes razones:

Lo anterior para efectos de la constitución en renuencia, que se establece para la procedencia de la acción de cumplimiento.

Atentamente,

Nombres y apellidos

Cédula de ciudadanía

Dirección:

MODELO DE ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Ciudad y fecha,
Honorable magistrados
Tribunal Contencioso Administrativo de _____.
Ciudad.
Ref : Acción de cumplimiento.

Señores magistrados:

_____, mayor de edad y domiciliado (a) en esta ciudad, con c. c. _____ de _____, invocando el artículo 87 de la Constitución política, acudo ante ustedes para interponer ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO contra _____, con el objeto de que se le dé plena efectividad a las normas que enseguida indico, las cuales han sido incumplidas por las autoridades encargadas de su ejecución.

I. NORMAS INCUMPLIDAS

(Determinación y transcripción de las normas o actos administrativos que se demandan como incumplidas).

II. HECHOS

(Relato y consideraciones relativas a los hechos que configuran el incumplimiento de las normas).

III. AUTORIDAD INCUMPLIDA

(Identificación de la (s) autoridad (es) a quien (es) corresponde el cumplimiento y ejecución de las normas o actos administrativos acusados como incumplidos).

IV. PRUEBAS

(Anexar aparte de las pruebas que se quieran presentar, la que constituye la renuencia de la autoridad para cumplir. O, si es del caso, porque la situación no hace necesaria la renuencia previa, indicar y explicar el perjuicio irremediable que se quiere evitar).

V. PRETENSIÓN

(Que se cumpla lo establecido en la norma o acto administrativo).

Continúa

VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO

(Artículo 87 de la Constitución política, ley 393 de 1997, y explicación de por qué se consideran incumplidas las normas).

VII. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que no he instaurado otra acción de cumplimiento con fundamento en los mismos hechos y normas y contra la misma autoridad a que se contrae la presente, ante ningún tribunal administrativo.

VIII. NOTIFICACIONES

IX. ANEXOS

- ❖ Copia de la demanda.
- ❖ Los documentos que se anexan como pruebas.

De los señores magistrados, atentamente,

Nombres y apellidos
Cédula de ciudadanía

6



ACCIONES POPULARES

A. ASPECTOS GENERALES

1. CONCEPTO

Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos que se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, así como la restitución de su uso y goce.

Los derechos e intereses colectivos son:

- ❖ Los definidos como tales en la Constitución política.
- ❖ Los comprendidos en el artículo 4° de la ley 472 de 1998, que se transcribe a continuación:

Artículo 4°. Derechos e intereses colectivos. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

1. El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;
2. La moralidad administrativa;
3. La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;
4. El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;

5. La defensa del patrimonio público;
6. La defensa del patrimonio cultural de la nación;
7. La seguridad y salubridad públicas;
8. El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
9. La libre competencia económica;
10. El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;
11. La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;
12. El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;
13. La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;
14. Los derechos de los consumidores y usuarios.

Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia.

PARÁGRAFO. Los derechos e intereses enunciados en el presente artículo estarán definidos y regulados por las normas actualmente vigentes o las que se expidan con posterioridad a la vigencia de la presente ley.

- ❖ Los contenidos en leyes ordinarias.
- ❖ Los consagrados en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia.

Se definen como derechos colectivos las prerrogativas, poderes o facultades legalmente reconocidas a la colectividad o al grupo social, independientemente de las personas individualmente consideradas, de los que se deriva el poder de los titulares para hacerlos valer jurídicamente. Su realización presupone la acción solidaria y conjunta de todos los actores del juego social (el Estado, la sociedad y los individuos).

2. CONDICIONES PARA LA PROCEDIBILIDAD

Para que procedan, las acciones populares deben reunir las siguientes condiciones:

- ❖ Existencia de un interés o derecho colectivo que se encuentre amenazado, en peligro o vulnerado.
- ❖ La acción u omisión de una autoridad pública o de particulares que amenaza o viola el interés o derecho colectivo.
- ❖ Que la acción se promueva durante el tiempo en que subsista la amenaza o peligro al derecho o interés colectivo.

3. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

Las acciones populares no procederán:

- ❖ Cuando se trate de defender derechos e intereses que no sean de rango colectivo.
- ❖ Cuando se evidencie que la violación del derecho originó un daño consumado a menos que sea posible restituir las cosas a su estado anterior o cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.
- ❖ Cuando se presente carencia de objeto, esto es, que se haya restablecido el derecho e interés colectivo.
- ❖ Cuando exista acción temeraria, es decir, cuando se haya presentado otra acción popular, por los mismos hechos y por la misma persona o cuando carece en absoluto de justificación y sea interpuesta de mala fe.
- ❖ Las demás que señale la ley y la jurisprudencia.

4. OPORTUNIDAD

Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos. Pueden ser interpuestas por cualquier persona y ejercitarse en cualquier tiempo.

B. CASO DE ACCIÓN POPULAR

Consejo de Estado

Radicación: 07001-23-31-000-2000-0008-01

Consejero ponente: Camilo Arciniegas Andrade.

7 de junio de 2001

LOS HECHOS Y LAS PRUEBAS

Los hechos invocados por el actor y las pruebas que los sustentan son los siguientes:

[...] [1] El acueducto del municipio de Fortul presenta un grave problema en la calidad del líquido suministrado, ya que el municipio no hace ningún tipo de tratamiento al agua que proviene de los ríos Banadía y Caranal, al extremo de que las muestras tomadas en diferentes ocasiones por el Instituto Departamental de Salud (Idesa) «*confirman que el agua no es apta para el consumo humano*».

[2] La cuenca del río Banadía está siendo ocupada por colonización agrícola, peligrando los ecosistemas que allí se encuentran.

[3] El Informe de la Contraloría Departamental de 1997 señala como problema ambiental del municipio de Fortul «*sedimentación y arrastre de suelos provenientes de la cordillera*».

[4] Pese a que esta situación ya ha sido denunciada por la Contraloría Departamental en sus informes, persisten las anomalías sin que las administraciones las hayan solucionado de fondo, continuando de manera indefinida la vulneración de los derechos colectivos referidos.
[...]

ACTUACIÓN DESARROLLADA

Mediante la presente acción popular se solicitó la protección de los derechos colectivos a la salubridad pública, al acceso a los servicios públicos y a su prestación eficiente y oportuna y a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible. Las pruebas allegadas a las diligencias demuestran plenamente que la mayoría de los municipios del departamento (Arauca, Tame, Arauquita, Cravo Norte, Fortul, Puerto Rondón y Saravena) presentan problemas graves de saneamiento básico y ambiental; que la prestación de los servicios de acueducto, alcantarillado y de recolección de basuras es deficiente y que hay graves anomalías

en el tratamiento del agua, de los residuos sólidos y de las aguas negras, en la preservación del medio ambiente, todo lo cual compromete en forma grave la salubridad pública. Los derechos cuyo amparo se pretende son, ciertamente, derechos colectivos, relacionados en el artículo 4º de la ley 472 de 1998, y en consecuencia, susceptibles de protección mediante el ejercicio de la acción popular.

[...] El demandante solicitó al Tribunal ordenar:

- [1] Que se garantice una calidad de agua óptima para el consumo humano, de tal manera que los controles realizados por Idesa evidencien la superación de los problemas de calidad del agua.
- [2] Que se garantice la continuidad en la prestación del servicio de acueducto y una cobertura del 100%.
- [3] Que se reforeste la cuenca del río Banadía. [...]

DECISIONES DE INSTANCIA

LA CONTESTACIÓN

El gobernador del departamento de Arauca y el alcalde del municipio de Fortul, mediante apoderados especiales contestaron, la demanda, así:

[...] El gobernador de Arauca se solidarizó con las pretensiones del actor pues reconoció que se trata derechos esenciales de la comunidad. Por ello, manifestó su disposición, en lo que sea de su competencia, a prestar el servicio necesario para solucionar las deficiencias que se presentan en la calidad y suministro de agua potable en el municipio de Fortul. [...]

[...] El alcalde de Fortul aceptó ser cierto que el servicio de acueducto presenta problemas y que el agua se suministra a la población sin tratamiento porque no existe planta. Que esta circunstancia es puesta en conocimiento de los usuarios en la factura de cobro para que tomen la precaución de hervirla antes de consumirla. Que es cierto que Idesa ha tomado muestras al agua de ese municipio y conceptuado que no es apta para el consumo humano. Que por eso se ha comunicado a los usuarios que deben tomar la precaución de hervirla antes de consumirla.

Que al municipio no le corresponde hacerle tratamiento al agua puesto que el servicio lo presta la Empresa Comunitaria de Acueducto y Alcantarillado, que es privada.

Que no es cierto que la cuenca del río Banadía esté siendo ocupada por colonización agrícola con peligro para los ecosistemas ya que fueron adquiridas por el Incora y convertidas en resguardos indígenas, cuya cosmovisión impide que cause daño a la madre tierra.

Como excepción previa propuso la de no comprender la demanda todas las personas que debieron ser llamadas a responder, pues faltó la nación como ente supremo encargado, de acuerdo a la ley 142 de 1994, de auxiliar a las empresas prestadoras de servicios públicos. [...]

[...] LA AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO

Por cuanto ni el Alcalde del municipio de Fortul ni el actor se hicieron presentes, la audiencia fue declarada fallida y se prosiguió el proceso.

LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El actor, los demandados y el agente del ministerio público guardaron silencio.

COADYUVANCIA DEL DEFENSOR REGIONAL DEL PUEBLO EN ARAUCA

El defensor regional de Arauca coadyuvó la acción y solicitó la protección de los derechos colectivos amenazados por la inactividad de las administraciones locales y departamental, de modo que se garantice a los habitantes del municipio de Fortul el derecho de acceder a un servicio de acueducto que brinde agua potable apta para el consumo humano.

En prueba de la vulneración de los derechos colectivos cuya protección solicita el actor, el defensor adjuntó un informe rendido por la Superintendencia de Servicios Públicos sobre el estado de los servicios públicos de los distintos municipios del departamento de Arauca, en que consta que en Fortul «*el servicio de acueducto está suministrando a la población agua no tratada. El agua presenta coliformes, mesófilos, color alto y conductividad baja, requiere desinfección*». [...]

El defensor regional del pueblo expresó que es necesario que el gobernador y los alcaldes que iniciaron su periodo en enero de 2001 tengan en cuenta los planteamientos formulados por la ciudadanía en las acciones populares, para armonizar los planes de desarrollo y para que los presupuestos plurianuales contemplen las partidas necesarias para financiar las obras que se requieran para proteger los derechos colectivos vulnerados, especialmente medio ambiente y servicios públicos. Exhortó al tribunal a tener en cuenta la responsabilidad que tienen dichos funcionarios como ejecutores del mandato social plasmado en la Constitución de 1991, máxime cuando es meritorio que un ciudadano haya entablado la acción popular para solucionar una problemática que fue puesta en conocimiento de la opinión pública.

[...] Considera el defensor que los fallos que decidirán estas acciones serán trascendentales pues solucionarían de fondo situaciones que afectan el bienestar de las comunidades y se

reconocería la dignidad inherente al ser humano a través de los mecanismos de protección de los derechos establecidos en la Constitución, en este caso, las acciones populares, ante la falta de acción de las administraciones que pese a haber contado con los recursos para realizar las obras requeridas por las comunidades para la satisfacción de sus necesidades básicas, no asumieron sus responsabilidades y, en este momento cuando la bonanza petrolera empieza a declinar, es importante dirigir los recursos hacia las obras prioritarias para la población, de manera que las acciones populares interpuestas significan una oportunidad para garantizar que los araucanos gocen de un ambiente sano y de servicios públicos eficientes.

De otra parte, solicitó que conforme al artículo 19 de la ley 472 de 1998, se conceda al actor el amparo de pobreza pues interpuso la acción de buena fe. [...]

LA SENTENCIA IMPUGNADA

[...] El Tribunal Administrativo de Arauca, mediante sentencia de dieciocho (18) de enero de dos mil uno (2001) accedió a las pretensiones de la demanda, por encontrar probada la violación de los derechos colectivos a la salubridad pública, al acceso a la infraestructura de servicios y a la eficiente y oportuna prestación de los servicios públicos y, en consecuencia, decidió obligar tanto al departamento de Arauca como al municipio de Fortul a iniciar las obras conducentes a garantizar una calidad de agua óptima para el consumo humano en el área del municipio de Fortul y a iniciar las acciones tendientes a la reforestación de la cuenca del río Banadía, tomando las medidas de apoyo a los resguardos indígenas que se encuentran allí localizados. [...]

A esos efectos, dispuso conformar el comité de verificación que debería velar por el cumplimiento de la sentencia en los plazos, formas y fines en ella establecidos.

LA IMPUGNACIÓN

El demandante impugnó el fallo por considerar que no garantiza de manera suficiente la protección de los derechos colectivos para cuya defensa acudió a este mecanismo de protección judicial, ya que es ambiguo y no establece ninguna obligación concreta para las autoridades responsables de la vigencia de los derechos invocados. Señaló que el numeral tercero de la parte resolutive ordena al comité de verificación velar por el cumplimiento de la sentencia «*en los plazos, formas y fines aquí establecidos*», los cuales no aparecen determinados, por lo que la labor del comité será imposible.

Para el actor, la orden de iniciar las obras contenidas en el fallo impugnado no protege el derecho colectivo, pues para ello debía imponer obligaciones concretas, como la realización del tratamiento de agua, que supone la adecuación

de la infraestructura del acueducto, terminando en un plazo perentorio las obras contratadas que no fueron concluidas, y que se garantice la construcción, terminación y puesta en funcionamiento del sistema de filtrado y purificación como también las obras de macro y micro-medición, renovar y optimizar la red de distribución en la cabecera municipal.

[...] Agrega que el fallo debe ordenar la terminación y puesta en funcionamiento de un sedimentador y la contratación, por el municipio, de un ingeniero químico que garantice el tratamiento del agua. Que para estas obras es necesario ordenar al municipio de Fortul y al departamento de Arauca que incluyan en el presupuesto del 2001 los respectivos rubros. [...]

[...] EL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La señora procuradora sexta delegada ante el Consejo de Estado no conceptuó en este proceso. [...]

DECISIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO

El Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección primera, en consideración de lo anterior, falló de la siguiente manera:

[...] Primero. [Reformando] los numerales primero, segundo, tercero y cuarto de la sentencia de enero 18 (dieciocho) de dos mil uno (2001), proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, así:

1. [Ordenando] al alcalde del municipio de Fortul y al gobernador del departamento de Arauca que si existe partida apropiada en el presupuesto de la presente vigencia fiscal, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente fallo, adopten un plan de acción con su respectivo cronograma encaminado a que se realicen las obras, de modo que se garantice el tratamiento del agua y se suministre a la población del municipio agua potable, de óptima calidad para el consumo humano. Estas obras deberán concluirse a más tardar dentro de los seis (6) meses siguientes contados a partir de la ejecutoria de este fallo.

A falta de partida en el presupuesto, ordenando al alcalde del municipio de Fortul y al gobernador de Arauca, incluir en el presupuesto municipal y en el departamental del año siguiente, la apropiación respectiva. En este caso, las obras de que trata el numeral primero de este fallo, deberán concluirse dentro de los seis (6) meses siguientes a la aprobación del presupuesto.

2. El procurador general de la nación deberá adelantar la investigación disciplinaria a que diere lugar la inasistencia del alcalde de Fortul a la audiencia de cumplimiento, en los términos del artículo 27 de la ley 472 de 1998. Envíesele copia de la presente sentencia.[...]
3. El Comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia se integrará también con un H. M. del Tribunal Administrativo de Arauca, con el contralor departamental de Arauca, el procurador regional de Arauca, el defensor regional de Arauca, el superintendente delegado de servicios públicos para Arauca y con un experto en los temas atinentes a este fallo, que designe el decano de la facultad de ingeniería ambiental de la Universidad Nacional de Colombia-sede Arauca.
4. [Revocando ...] el numeral cuarto de la sentencia apelada de enero dieciocho (18) de dos mil uno (2001). En su lugar, [Reconociendo] a favor del actor la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales, a título de incentivo, que el municipio de Fortul deberá pagar tan pronto quede en firme esta sentencia. [...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el actor contra la sentencia mediante la cual el Tribunal Administrativo de Arauca acogió las pretensiones de la demanda interpuesta en acción popular para la defensa de los derechos colectivos a la salubridad pública, al acceso a los servicios públicos y a su prestación eficiente y oportuna, al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible.

[...] El artículo 2º de la ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución política, establece que las acciones populares son los medios procesales instituidos para la protección de los derechos e intereses colectivos, y se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior, cuando fuere posible.

El inciso segundo del artículo 88 de la Carta, prescribe con claridad que los derechos colectivos también están garantizados judicialmente por un instrumento procesal específico y directo, de carácter principal y de naturaleza autónoma, conocido como la acción popular. [...]

Por medio de esta acción popular se pidió la protección de los derechos colectivos a la salubridad pública, al acceso a los servicios públicos y a su prestación eficiente y oportuna y a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, al

goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible.

Los derechos cuyo amparo se pretende son, ciertamente, derechos colectivos, relacionados en el artículo 4º de la ley 472 de 1998 y, en consecuencia, susceptibles de protección mediante el ejercicio de la acción popular.

[...] En cuanto concierne al fallo impugnado, la sala consideró que le asiste razón al demandante, pues el Tribunal no tuvo en cuenta que, según lo establecido en el artículo 34 de la ley 472 de 1998, «la orden de hacer o de no hacer definirá de manera precisa la conducta a (*sic*) cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante. Igualmente fijará el monto del incentivo para el actor popular». [...]

Es pertinente recordar los términos de los artículos 365 a 370 de la Constitución política, que constitucionalizan los derechos colectivos de acceso a la infraestructura de servicios públicos, a su prestación eficiente y oportuna y a que la nación y las entidades territoriales realicen las finalidades sociales del Estado al ordenar que en los planes y presupuestos el gasto público social sea prioritario. Conforme a los citados preceptos constitucionales, los servicios públicos son inherentes al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, que son finalidades sociales del Estado; en todo caso, este mantendrá la regulación, control y vigilancia de los servicios públicos; es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional; será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y agua potable; para tales efectos, en los planes y presupuestos de la nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación; corresponde a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ejercer el control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios, controlar, inspeccionar y vigilar las entidades que los presten.

Ante mandatos tan precisos, desarrollados en las leyes 60 de 1993 y 99 de 1993, 141 y 142 de 1994, para el Consejo de Estado resulta inaceptable que las autoridades del departamento de Arauca, en los niveles departamental y municipal, y las del nivel central con competencias en la materia, hayan desatendido su función defensora y promotora de los derechos en el estado social.

Respecto del incentivo solicitado por el accionante, visto que el Tribunal no lo reconoció a favor del demandante, aduciendo que éste se limitó a presentar la demanda y que abandonó el proceso al dejar de comparecer a la audiencia de

cumplimiento, cuando en verdad estaba demostrado plenamente que su ausencia se debió a fuerza mayor por la situación de orden público, la sala revocó dicha decisión.

Finalmente, según la ley 142 de 1994, el municipio de Fortul sólo sería responsable subsidiariamente de la prestación del servicio público de agua si no existiera una empresa de servicios públicos encargada de su prestación en el municipio, la cual sí existe. La nación y el departamento de Arauca son, además, responsables de su prestación ya que el municipio y la empresa comunitaria no cuentan con recursos suficientes para construir la planta de tratamiento que permita a los habitantes gozar de agua potable.

C. NORMATIVIDAD

Ley 472 de 1998 para acciones populares y de grupo (véase las páginas 196 a 225).

D. MODELO DE ACCIÓN POPULAR

Ciudad y fecha

Señor

Juez civil del circuito (si es acción popular contra un particular)

Tribunal Contencioso Administrativo (si es acción popular contra autoridad)

Ciudad

Ref: Acción popular de _____ contra _____

Respetado señor juez (o magistrado):

_____, identificado como aparece al pie de mi firma, residente en la ciudad de _____, me permito manifestar que por medio del presente escrito, interpongo acción popular contra _____, para buscar la protección de los derechos e intereses colectivos amenazados o vulnerados.

DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS AMENAZADOS O VULNERADOS

HECHOS

(Narración de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan la petición)

Continúa

RESPONSABLE

(Determinación de la persona natural o jurídica o de la autoridad responsable de la amenaza o agravio).

PRETENSIONES

(Enunciar la petición mediante la cual se pretende proteger o restablecer los derechos vulnerados o amenazados. La solicitud de otorgamiento y fijación del incentivo. Igualmente indicar si se ha de solicitar indemnización por daño colectivo).

PRUEBAS

- ❖ Testimoniales
- ❖ Documentales
- ❖ Periciales

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Ley 472 de 1998.

NOTIFICACIONES

(Indicar dirección y teléfono donde se recibirán comunicaciones)

ANEXOS

Del señor juez (o magistrado) atentamente

Nombres y apellidos
Cédula de ciudadanía

7

ACCIONES DE GRUPO O CLASE

A. ASPECTOS GENERALES

1. CONCEPTO

Las acciones de grupo son medios procesales que permiten a un número plural de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para cada una de ellas, acudir a las autoridades judiciales para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios.

La acción de grupo se origina en los daños causados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la reparación respectiva. A pesar de referirse a intereses comunes, pueden individualizarse en relación con el daño cuya indemnización se persigue.

2. CONDICIONES PARA LA PROCEDIBILIDAD

Para la procedibilidad de la acción de grupo se requieren los siguientes requisitos:

- ❖ Que se instaure por un grupo plural o conjunto de personas no inferior a veinte.
- ❖ Que el grupo de personas reúna condiciones uniformes respecto de una misma causa que les haya originado perjuicios.
- ❖ Que las condiciones uniformes puedan predicarse frente a los elementos que configura la responsabilidad.
- ❖ Que exclusivamente se ejerza para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios.
- ❖ Que se instaure por medio de apoderado judicial, por el defensor del pueblo o por el personero municipal.

3. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

La acción de grupo no procede cuando:

- ❖ El daño individual que se pretende reparar no provenga de la misma causa que originó daños colectivos.
- ❖ Que no exista nexo causal entre la acción u omisión que origina el perjuicio o el hecho dañoso, con el daño directamente sufrido por los actores.
- ❖ No se persiga una indemnización.

4. OPORTUNIDAD

Las acciones de grupo pueden ejercitarse dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulneratoria causante del mismo.

B. CASO SOBRE ACCIÓN DE GRUPO

Consejo de Estado

Radicación: 25000-23-27-000-2000-0023-01(AG-021).

Consejero ponente: Ricardo Hoyos Duque.

18 de octubre de 2001

HECHOS

[...] El 11 de noviembre de 1999, una camioneta Chevrolet Luv, cargada con 80 kilos de dinamita y abandonada en la carrera 18 con la avenida Pepe Sierra (calle 116) de Bogotá, hizo explosión frente a la sede de la Federación Nacional de Fondos Ganaderos. Un análisis de la Policía indica que el carro bomba es otra embestida de la guerrilla contra ese gremio. La Policía, después de valoraciones técnicas y análisis de inteligencia señaló igualmente al narcotráfico como el responsable del atentado. El objetivo, en criterio de los investigadores, fue contrarrestar la amenaza de la extradición que para la época, rondaba a más de 40 nacionales. Como consecuencia de la explosión se causó la muerte a varias personas, lesiones físicas a otras y además numerosos bienes muebles e inmuebles sufrieron cuantiosos daños. [...]

ACTUACIÓN DESARROLLADA

Por intermedio de apoderado judicial, un grupo de ciudadanos en ejercicio de la acción de grupo prevista en el artículo 88 de la Constitución y desarrollada en la ley 472 de 1998, demandaron a la nación-Ministerio de Defensa Nacional y al Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) con las siguientes pretensiones:

[...] «1. Que la nación colombiana representada por el Ministerio de Defensa Nacional, la Policía Nacional y el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), es administrativamente responsable de los daños y perjuicios de todo orden causados por la explosión de un carro bomba en la avenida Pepe Sierra (calle 116) con carrera 18 de la ciudad de Bogotá, el día 11 de noviembre de 1999.

«2. Que como consecuencia de esa declaración de responsabilidad, la nación colombiana, representada por el Ministerio de Defensa Nacional, la Policía Nacional y el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), debe pagar a los actores los daños y perjuicios materiales, morales y fisiológicos, que se demuestren en el curso del proceso, los cuales se estimaron en la suma de tres mil quinientos millones de pesos moneda corriente. Para efectos de cuantificar los daños y perjuicios, se solicitó además tener en cuenta los medios e instrumentos existentes en la legislación colombiana como auxiliares de la actividad judicial.

«3. Que se condene a la nación colombiana, representada por el Ministerio de Defensa Nacional, la Policía Nacional y el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), a pagar sobre las cantidades líquidas reconocidas en la sentencia, intereses comerciales y moratorios, de conformidad con lo establecido en el artículo 177 del Código contencioso administrativo.

«4. Que se disponga el ajuste del valor de las condenas tomando como base el índice de precios al consumidor.

«5. Que se condene a la nación colombiana, representada por el Ministerio de Defensa Nacional, la Policía Nacional y el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), a pagar las costas, gastos y agencias en derecho que se causen en este proceso.

«6. Que se ordene a la nación colombiana entregar al fondo para la defensa de los derechos humanos e intereses colectivos, administrado por la Defensoría del Pueblo, el monto de la indemnización, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

«7. Que se disponga que el defensor del pueblo, como administrador del fondo para la defensa de los derechos humanos e intereses colectivos pague las correspondientes indemnizaciones.

«8. Que la sentencia se comunique, en los términos y para los efectos del artículo 177 del Código contencioso administrativo».[...]

DECISIONES DE INSTANCIA

Correspondió conocer en primera instancia al tribunal contencioso administrativo de Cundinamarca, cuerpo colegiado que concluyó:

[...] que no había lugar a condenar a las entidades demandadas por los perjuicios reclamados por los demandantes, porque «en este caso el daño no puede imputársele a autoridades públicas y además no puede tampoco considerarse como fuente de responsabilidad estatal ‘el riesgo de la vida social’, por cuanto todo los habitantes de Colombia por las circunstancias que vive el país, se puede decir que en forma permanente están corriendo dicho riesgo. Además, no puede indemnizarse todos los daños que sufran los particulares sin que exista un título de imputación que permita atribuirlos a una determinada autoridad estatal. Igualmente, no puede determinarse una omisión por parte de las autoridades encargadas de guardar el orden público, por cuanto en ningún momento se pidió protección especial en el sector en donde sucedieron los hechos». [...]

LA IMPUGNACIÓN

La parte actora por intermedio de su apoderado manifestó su inconformidad con el fallo proferido por el Tribunal y la sustentó con los siguientes argumentos:

- [...] a. El Tribunal hizo «un exiguo resumen de las pruebas, sin análisis, razonamiento o estudio alguno de ellas, ya que de haberlos hechos sus conclusiones hubieran sido otras. Concretamente, la sentencia objetada guarda silencio sobre las pruebas que demuestran la omisión en que incurrió la nación cuando sin ningún discernimiento dejó de proteger el sector de la avenida Pepe Sierra pues desmontó el centro de atención inmediata (CAI) que funcionaba en esa zona, configurándose una falla en el servicio público de seguridad. La providencia impugnada tampoco dice nada sobre la inoperancia de las autoridades ante la existencia de acciones sospechosas de personas en el sector».
- b. En el fallo se limitó a estudiar el caso concreto frente al artículo 90 de la Constitución, pero referido exclusivamente a la imputabilidad por acción y dejó de lado la imputabilidad por omisión, así como las demás disposiciones constitucionales en las cuales se fundamentó la demanda.
- c. El Ministerio de Defensa incurrió en falla del servicio por no haber «formulado, diseñado, desarrollado y ejecutado políticas de defensa y seguridad y el empleo legítimo de la fuerza, para contribuir a garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos, obligaciones y libertades públicas».
- d. Por su parte, el DAS «omitió su deber constitucional de ‘producir inteligencia’ para obtener la información requerida para detectar, prevenir y/o reprimir las conductas y hechos como la explosión del carro bomba que afectan la seguridad interior y el orden público... Adicionalmente,... las autoridades investigadoras de la Fiscalía General de la Nación encontraron un maletín y dentro del maletín hallaron la placa de identificación n^o 1811 del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), con lo cual se puede deducir sin mayor esfuerzo dialéctico la participación de un miembro de esa institución en los hechos ocurridos el 11 de noviembre de 1999».
- e. Además de la falla en el servicio en que incurrieron las entidades demandadas, «con la explosión del carro bomba se rompió el equilibrio frente a las cargas públicas, pues se exigió a algunas personas un sacrificio no exigido a otros y entre tales personas se encuentran los demandantes».
- f. No se acreditó ninguna causal eximente de responsabilidad, pues no se ha afirmado y mucho menos probado que las víctimas hubieran facilitado la acción delictual y tampoco que los hechos causantes de los perjuicios fueran constitutivos de caso fortuito o fuerza mayor. [...]

DECISIÓN DEL CONSEJO DE ESTADO

[...] En el caso *sub-judice*, la acción de grupo interpuesta no es procedente, pues a pesar de que el hecho causó daños a los demandantes, que superan el número mínimo establecido en la ley, no se trata de un conglomerado significativo que logre configurar un grupo o clase en los términos que se ha dejado expuesto.

Como ya se señaló, no frente a todo daño sufrido por un número plural de personas puede intentarse su reparación a través de la acción de grupo, pues se reitera, para tal efecto se

requiere que el daño se haya producido en unas circunstancias y con una dimensión que por su impacto social justifique la utilización de esta vía procesal específica que busca garantizar la eficacia en la justicia y evitar la inseguridad jurídica al favorecer una solución igual para problemas similares.

Por consiguiente, no se entrará a estudiar el fondo de las pretensiones formuladas por los demandantes, quienes deberán acudir a la acción de reparación directa con el fin de obtener el resarcimiento de los perjuicios que reclaman.

Como quiera que los demandantes acudieron en tiempo a reclamar la indemnización del daño que consideran fue causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, en aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial (artículo 228 de la Constitución) y con fundamento en el artículo 5º de la ley 472 de 1998, el cual le otorga una potestad especial al juez para que en cualquier estado del proceso pueda adecuar su trámite, se ordenará que a la demanda se le dé el trámite establecido en el Código contencioso administrativo para la acción de reparación directa.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera,

RESUELVE

Devuélvase al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección tercera, a fin de que a la demanda se le dé el trámite de la acción de reparación directa previsto en el Código contencioso administrativo. [...]

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Se pretende mediante esta acción la indemnización de los perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión de la explosión de un carro bomba en el sector de la avenida Pepe Sierra de esta ciudad, el 11 de noviembre de 1999.

En consecuencia, deberá analizarse la procedencia en el caso concreto de la acción de grupo formulada para obtener la reparación de los perjuicios señalados en la demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 87 de la Constitución; el título III y las demás normas concordantes de la ley 472 de 1998, para lo cual resulta pertinente examinar de manera previa cuáles son los razones que justifican esta especial acción reparatoria y sus características.

1. JUSTIFICACIÓN DE LA ACCIÓN DE GRUPO

El artículo 88 de la Constitución defiere a la ley la regulación de «las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares». En desarrollo de dicha disposición, el artículo 3º de la ley 472 de 1998

define la acción de grupo como aquella que puede ser interpuesta «por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad».

Del contenido de estas dos disposiciones puede inferirse que a través de esta acción se pretende dar aplicación al principio de economía procesal, al resolver en un mismo proceso las pretensiones de un número plural de personas que fueron afectadas por una misma causa.

Por tal motivo, la admisión de varias acciones de grupo cuando la causa es común, desnaturaliza la acción y desconoce sus objetivos. Quienes no se hayan integrado inicialmente al grupo podrían hacer parte del mismo antes de la apertura a pruebas o acogerse a la sentencia dentro de los veinte días siguientes a su publicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la ley 472 de 1998, pero no están legitimados para acumular pretensiones de al menos 20 demandantes e iniciar una nueva acción.

Al emitir una única decisión frente a una multitud de controversias se evitan fallos contradictorios y por contera se obtiene la realización del derecho a la igualdad, porque hará posible «garantizar el resarcimiento de aquellos perjuicios bajo el entendido de que a igual supuesto de hecho, igual debe ser la consecuencia jurídica»¹.

Se destaca que a través de esta acción puede obtenerse el resarcimiento de daños pequeños que no se reclamarían a través de las acciones ordinarias porque el beneficio no justificaría el costo y tiempo que las mismas demandan.

Así mismo, la posibilidad de obtener, al menos en parte, el restablecimiento de su derecho es más real, pues los bienes del demandado no se verán afectados por los demandantes que primero iniciaron la acción sino que se destinarán a cubrir la indemnización del grupo, a prorrata de sus daños y hasta donde su cuantía alcance².

Finalmente se señala que la acción no sólo representa beneficio para los actores sino también para el demandado, pues debe atender a un único proceso y no a una multiplicidad significativa de éstos. [...]

2. LAS CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN DE GRUPO [...]

La Corte Constitucional, en las sentencias T-678/97, C-215/99 y C-1062/00, ha hecho referencia a las características de la acción de grupo, señalando:

¹ Sentencia de la Corte Constitucional C-1062 del 16 de agosto de 2000.

² «Esto supone un inconveniente para el perjudicado como individuo; sin embargo, protege al perjudicado como colectivo («no se cobra todo, pero todos cobran») lo cual es, a fin de cuentas, más justo a la par que «evita» una competición ante los tribunales para obtener una sentencia estimatoria antes». Carlos de Miguel Perales. *La responsabilidad civil por daños al medio ambiente*. Madrid. Ed. Civitas, 1997. 2a. edición. Página 317.

[...] La acción de grupo es una acción indemnizatoria. Es decir, tiene por objeto la reparación de los perjuicios de «contenido subjetivo o individual de carácter económico», que provienen de un «daño ya consumado o que está produciéndose». Estas características permiten diferenciarla de la acción popular que tienen un objetivo fundamentalmente preventivo y persiguen la salvaguarda de derechos colectivos. -Es una acción que se tramita por un procedimiento especial y preferente. La ley 472 de 1998 señala términos muy breves para el trámite del proceso: 10 días para la admisión de la demanda (artículo 53), 20 días para practicar pruebas (artículo 62), 5 días comunes para alegar de conclusión (artículo 63), 20 días perentorios e improrrogables para dictar sentencia (artículo 64) y máximo 20 días para resolver el recurso de apelación (artículo 67). La inobservancia de tales términos hace incurrir al juez en causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo (artículo 84). -Es una acción de carácter principal. Procede a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial para pretender la reparación de los perjuicios sufridos, pues precisamente el artículo 88 de la Constitución y la ley 472 de 1998 señalan que la misma puede instaurarse «sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios» (artículo 47). En otros términos, queda al arbitrio del demandante ejercer en los casos en que ésta procede o bien la acción de grupo o la correspondiente acción ordinaria. -Sólo están legitimados para interponerla quienes conforman un grupo o clase. De conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la ley 472 de 1998, la acción deberá interponerse al menos por 20 personas. Al interpretar el alcance de esta disposición, la sala ha señalado que si se armoniza el contenido del artículo 48 de la ley citada, y el numeral 4 del artículo 52 ibídem hay lugar a concluir que si bien la acción puede ser interpuesta por una sola persona, ésta no puede actuar en nombre de un grupo inferior a 20 personas, las cuales deberán individualizarse en la misma demanda, o identificarse con antelación a su admisión, a partir de los criterios del actor. -Debe tratarse de la indemnización de un daño que tenga repercusión social. La acción de grupo se diferencia también de las demás acciones reparatorias por la repercusión social del daño, en consideración al número de los damnificados y al impacto generalizado que produzca. -Finalmente, se destaca que este tipo de acciones se distingue por los efectos del fallo. La sentencia que se profiera en una acción de grupo tiene efectos de cosa juzgada respecto de todos los afectados con la causa que dio origen a la acción, a cuyo nombre actúe el demandante o los demandantes que hayan sido identificados gracias a los criterios suministrados por éste y no hayan solicitado su exclusión y frente a quienes hayan solicitado su inclusión en las oportunidades procesales señaladas en la ley (antes de la apertura a pruebas o dentro de los veinte días siguientes a la publicación de la sentencia). En síntesis, el carácter masivo del daño es el que justifica comunicar la admisión de la demanda a través de un medio de comunicación de esa misma naturaleza (artículo 53 ley 472 de 1998) y el efecto ultra partes de la sentencia respecto de quienes perteneciendo al grupo no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso (artículo 66 ibídem). [...]

[...] En relación con estas características, la sala precisa:

a. La acción de grupo es una acción indemnizatoria. Es decir, tiene por objeto la reparación de los perjuicios de «contenido subjetivo o individual de carácter económico»³, que provienen de un «daño ya consumado o que está produciéndose»⁴. Estas características permiten diferenciarla de la acción popular que tienen un objetivo fundamentalmente preventivo y persiguen la salvaguarda de derechos colectivos⁵.

Ahora bien, para la procedencia de la acción de grupo resulta indiferente que el perjuicio individual haya sido originado en la vulneración de un derecho colectivo o de naturaleza fundamental o legal, pues es claro que el objetivo de tal acción no es la protección de tales derechos, en relación con los cuales proceden las acciones populares, de tutela u ordinarias respectivamente sino la reparación de los perjuicios patrimoniales que el demandado haya causado al demandante con el desconocimiento de cualquiera de estos derechos, siempre y cuando haga parte del grupo.

b. Es una acción que se tramita por un procedimiento especial y preferente. La ley 472 de 1998 señala términos muy breves para el trámite del proceso: 10 días para la admisión de la demanda (artículo 53), 20 días para practicar pruebas (artículo 62), 5 días comunes para alegar de conclusión (artículo 63), 20 días perentorios e improrrogables para dictar sentencia (artículo 64) y máximo 20 días para resolver el recurso de apelación (artículo 67).

La inobservancia de tales términos hace incurrir al juez en causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo (artículo 84).

c. Es una acción de carácter principal. Procede a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial para pretender la reparación de los perjuicios sufridos, pues precisamente el artículo 88 de la Constitución y la ley 472 de 1998 señalan que la misma puede instaurarse «sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios» (artículo 47).

d. Sólo están legitimados para interponerla quienes conforman un grupo o clase. De conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la ley 472 de 1998, la acción deberá interponerse al menos por 20 personas. Al interpretar el alcance de esta disposición, la sala ha señalado que si se armoniza el contenido del artículo 48 de la ley citada que establece que el actor o quien actúe como demandante, «representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder», y el numeral 4 del artículo 52 *ibídem*, que señala como requisito de la demanda que el actor proporcione los nombres de quienes integran el grupo, o al menos suministre los criterios para identificarlos, hay lugar a concluir que si bien la acción puede ser interpuesta por una sola persona, ésta no puede

³ Sentencia de la Corte Constitucional C-1062 del 16 de agosto de 2000.

⁴ Sentencia de la Corte Constitucional T-678 del 12 de noviembre de 1997.

⁵ Excepcionalmente, cuando la acción popular es restitutoria en cuanto busca volver las cosas al estado anterior, tiene un carácter indemnizatorio (ley 472 de 1998, artículo 34).

actuar en nombre de un grupo inferior a **20** personas, las cuales deberán individualizarse en la misma demanda, o identificarse con antelación a su admisión, a partir de los criterios que señale el actor⁶.

No obstante que la ley señala un número mínimo de personas para integrar el grupo, la sola circunstancia de que existan veinte (**20**) personas lesionadas con un mismo hecho no significa que exista grupo y por consiguiente, se pueda acudir al procedimiento señalado en la ley para obtener la indemnización de perjuicios, ya que de lo contrario dicha acción sería simple y llanamente una acumulación subjetiva de pretensiones⁷ y eso no fue lo que quiso el Constituyente al referirse en forma expresa a este tipo de acciones en el artículo **88**, inciso segundo de la Carta. El mismo artículo **46** citado establece que para que proceda la acción de grupo deben existir condiciones uniformes en relación con la causa que originó los perjuicios individuales y respecto de los demás elementos que configuran la responsabilidad.

Así mismo, el demandante deberá justificar en su demanda la procedencia de la acción de grupo (artículo **52** numeral **6** ibídem).

La sala en providencia del **2** de febrero de **2001**, expediente AG-**017**, estableció algunos criterios interpretativos de esta disposición. Allí se consideró que la situación común que identifica el grupo debe ser anterior a la ocurrencia del daño. «Que el conjunto de personas que pueden acceder a este mecanismo procesal debe de ser uno de aquellos cuyos miembros compartan determinadas características; pero además, tales características deben ser predicables de esas personas sólo en cuanto todas ellas se han colocado –con antelación a la ocurrencia del daño– en una situación común, y sólo frente a aquellos aspectos relacionados con tal situación. Así, las cosas, es claro que la condición de damnificados no podría constituir, en ningún caso, la condición uniforme que identifique a unas personas como miembros del grupo».

Por su parte, la sección segunda de la corporación, en providencia del **24** de mayo del año en curso⁸, consideró que «resulta indiferente si el grupo existía con anterioridad al daño causado, pues el legislador en manera alguna indicó esa condición para la existencia de la acción. Lo significativo es, de una parte, que tengan condiciones uniformes respecto de los elementos de la responsabilidad y de otra parte, que el grupo, dadas las características del daño sufrido, amerite la reparación pronta del perjuicio, a través del proceso preferencial y sumario consagrado por el legislador en esta clase de acciones».

Vale destacar que si bien la ley ha establecido número mínimo de demandantes para interponer la acción, en general en este tipo de acciones los demandantes son indeterminados, aunque sus miembros pueden ser identificados con un esfuerzo razonable.

6 Auto del **1** de julio de **2000**, expediente AG-**001**.

7 El artículo **82** del C. de P. C. señala que pueden acumularse pretensiones de varios demandantes siempre que provengan de la misma causa.

8 Expediente n° AG-25000-23-25-000-2001-0005-01 (011).

Esto es lo que justifica que el auto admisorio de la demanda se publique en un medio masivo de comunicación (artículo 53 ley 472 de 1998), a fin de que los integrantes del grupo puedan ejercer su derecho de exclusión (artículo 56 ibídem) para que no sean cobijados por la sentencia que se profiera (artículo 66 ibídem) y puedan intentar la correspondiente acción individual.

e. Debe tratarse de la indemnización de un daño que tenga repercusión social. La acción de grupo se diferencia también de las demás acciones reparatorias por la repercusión social del daño, en consideración al número de los damnificados y al impacto generalizado que produzca.

Lo que se pretende proteger con esta acción es el interés de un número plural de personas, en consideración a sus condiciones y dimensión, tal como lo destacó la Corte Constitucional en la sentencia T-528 del 18 de septiembre de 1992⁹: [...]

[...] ...empero, exigen siempre que este daño sea de los que son causados en ciertos eventos a un número plural de personas que por sus condiciones y por su dimensión deben ser atendidas con prontitud, inmediatez, efectividad y sin mayores requisitos procesales dilatorios. [...]

[...] el enjuiciamiento de acciones separadas daría lugar a que el demandado no pudiera cumplir frente a todos los demandantes (por ejemplo, por no tener fondos suficientes para atender todas las demandas, con lo que se provocaría una 'carrera' entre los demandantes para ser el primero en obtener una sentencia ejecutoria favorable). [...]

[...] El ejercicio de acciones separadas por miembros individuales de la clase crearía el riesgo de sentencias inconsistentes o diversas con respecto a individuos miembros de la clase¹⁰.

En últimas, es el juez el que debe decidir si existe o no clase a efecto de definir la indemnización de perjuicios a través de la vía procesal establecida en la ley para las acciones de grupo, por considerar que la causa debe ser atendida con prontitud, inmediatez, efectividad y sin mayores requisitos procesales dilatorios, en consideración a la repercusión social que el daño produzca en cada caso concreto.

De ahí la importancia de la valoración que el juez efectúe al momento de admitir la demanda sobre la procedencia de la acción de grupo (parágrafo artículo 53 ley 472 de 1998).

f. Finalmente, se destaca que este tipo de acciones se distingue por los efectos del fallo. El artículo 66 de la ley citada establece:

⁹ Reiterada en las sentencias SU-067 de 1993 y C-1062 del 16 de agosto de 2000.

¹⁰ De Miguel Perales. *Ob. cit.* Página 314.

«La sentencia tendrá efectos de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso». [...]

Al respecto, téngase en cuenta lo siguiente:

[...] Quienes no sean parte del grupo inicial –que se reitera está constituido por no menos de **20** personas a cuyo nombre actúa el demandante– podrán integrarse a éste antes de la apertura a pruebas o podrán acogerse a la sentencia, dentro de los **20** días siguientes a su notificación (artículo **55** ley **472** de **1998**).

Por tal motivo, la admisión de la demanda deberá ser informada a los miembros del grupo a través de un medio masivo de comunicación o de cualquier otro mecanismo eficaz (artículo **53** ibídem). Esta información es de trascendental importancia en el trámite de este tipo de procesos y tiene dos finalidades: **1)** a quienes fueron afectados con la causa que dio origen a la demanda, pero que no fueron integrados al grupo, entrar a formar parte de éste (artículo **55** ibídem) y **2)** permitir que quienes hacen parte del grupo en cuyo nombre actúa el demandante o los demandantes iniciales, manifiesten de manera expresa, dentro de la oportunidad legal, su deseo de ser excluidos de aquél (artículo **56** ibídem).

En consecuencia, la sentencia que se profiera en una acción de grupo tiene efectos de cosa juzgada respecto de todos los afectados con la causa que dio origen a la acción, a cuyo nombre actúe el demandante o los demandantes que hayan sido identificados gracias a los criterios suministrados por éste y no hayan solicitado su exclusión y frente a quienes hayan solicitado su inclusión en las oportunidades procesales señaladas en la ley (antes de la apertura a pruebas o dentro de los veinte días siguientes a la publicación de la sentencia).

En síntesis, el carácter masivo¹¹ del daño es el que justifica comunicar la admisión de la demanda a través de un medio de comunicación de esa misma naturaleza (artículo **53** ley **472** de **1998**) y el efecto *ultra partes* de la sentencia respecto de quienes perteneciendo al grupo no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso (artículo **66** ibídem).

En resumen: la acción de grupo es una acción indemnizatoria, es una acción que se tramita por un procedimiento especial y preferente, es una acción de carácter principal, sólo están legitimados para interponerla quienes conforman un grupo o clase, debe tratarse de la indemnización de un daño que tenga repercusión social y finalmente, se destaca que este tipo de acciones se distingue por los efectos del fallo. [...]

11 De acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, masivo es lo que se aplica en gran cantidad.

Al apartarse de fallo de la sala, la magistrada María Elena Giraldo hace la aclaración de su voto indicando:

[...] Si bien estoy de acuerdo, plenamente, en que debía disponerse la adecuación del trámite, consideré que tal decisión debió estar precedida de una declaratoria de nulidad procesal por indebido trámite. Y considero lo anterior por lo siguiente: -No puede confundirse la acción de grupo con la acción de reparación directa, aunque ambas acciones son de responsabilidad. -El procedimiento legal para el trámite de las acciones de grupo es diferente del trámite de la acción de reparación directa. La Corte Constitucional declaró inconstitucional la norma del Código de procedimiento civil que indicaba que era saneable la nulidad procesal de haberle dado un trámite por proceso especial lo que se tramitó por el ordinario; en tal virtud dicha causal de nulidad procesal es insaneable. Esos dos puntos en forma explicativa los veo de la siguiente manera: -No puede confundirse la acción de grupo con la acción de reparación directa, aunque ambas acciones son de responsabilidad. Creo, respetuosamente, que todos los jueces (de la justicia contencioso administrativa y de la justicia ordinaria) debemos estar atentos al examinar la demanda que se promueve, formalmente, «en ejercicio de la acción de grupo» para concluir si ella llena todos los supuestos de procedibilidad de esa acción; y si no es así, advertir, de su contenido, cuál es la acción realmente ejercitada. Cuando se admite una demanda en ejercicio de una acción que no es –como en este caso la acción de grupo– y se adelanta el trámite, estimo que previamente a ordenar la «adecuación del trámite» el juez –de primera o de segunda instancia– en cualquier momento puede declarar la nulidad procesal de indebido trámite porque en la actualidad dicha causal de nulidad es insaneable a consecuencia, de la sentencia de la Corte Constitucional C-407/97. En la sentencia C-407-97 en la cual se decidió lo siguiente: «Decláranse INEXEQUIBLES el numeral 6 del artículo 144 del Código de procedimiento civil, numeral 84 del artículo 1º del decreto 2282 de 1989, y la siguiente expresión del último inciso del mismo artículo: «...salvo el evento previsto en numeral 6º anterior...». Lo anterior dice, entonces, que son insaneables las siguientes causales de nulidad: -La prevista en el numeral 3º del artículo 140: «Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia». -La prevista en el numeral 4º del artículo 140: «Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde». -La prevista en el numeral 1º del artículo 140: «Cuando corresponde a otra jurisdicción». -La prevista en el numeral 2º del artículo 140: «Cuando el juez carece de competencia» funcional. Estimo entonces que la decisión de ordenar la adecuación del trámite de la demanda mediante el procedimiento ordinario previsto para la acción de reparación directa, debió estar precedida de la declaratoria de nulidad procesal de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda de conformidad con lo previsto en las competencias para el ad quem en el Código de procedimiento civil (artículo 357), como en el numeral 4º del artículo 140 e inciso último del 144 ibídem. [...]

(Para conocer más ampliamente los fundamentos de la aclaración de voto de la doctora María Elena Giraldo, véase el texto completo de la sentencia a que se refiere este caso).

C. NORMATIVIDAD SOBRE ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO

LEY 472 DE 1998

(5 de agosto)¹²

Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA

TÍTULO I

OBJETO, DEFINICIONES, PRINCIPIOS GENERALES Y FINALIDADES

CAPÍTULO I

OBJETO

ARTÍCULO 1°. OBJETO DE LA LEY. La presente ley tiene por objeto regular las acciones populares y las acciones de grupo de que trata el artículo 88 de la Constitución política de Colombia. Estas acciones están orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, así como los de grupo o de un número plural de personal.

CAPÍTULO II

DEFINICIONES

ARTÍCULO 2°. ACCIONES POPULARES. Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

¹² *Diario Oficial* n° 43.357, de 6 de agosto de 1998.

ARTÍCULO 3°. ACCIONES DE GRUPO. Son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad.

La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios.

ARTÍCULO 4°. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

- a. El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;
- b. La moralidad administrativa;
- c. La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;
- d. El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e. La defensa del patrimonio público;
- f. La defensa del patrimonio cultural de la nación;
- g. La seguridad y salubridad públicas;
- h. El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
- i. La libre competencia económica;
- j. El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;
- k. La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;
- l. El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;
- m. La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;
- n. Los derechos de los consumidores y usuarios.

Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia.

PARÁGRAFO. Los derechos e intereses enunciados en el presente artículo estarán definidos y regulados por las normas actualmente vigentes o las que se expidan con posterioridad a la vigencia de la presente ley.

CAPÍTULO III

PRINCIPIOS

ARTÍCULO 5°. TRÁMITE. El trámite de las acciones reguladas en esta ley se desarrollará con fundamento en los principios constitucionales y especialmente en los de prevalencia del derecho sustancial, publicidad, economía, celeridad y eficacia. Se aplicarán también los principios generales del Código de procedimiento civil, cuando éstos no se contrapongan a la naturaleza de dichas acciones.

El juez velará por el respeto al debido proceso, las garantías procesales y el equilibrio entre las partes.

Promovida la acción, es obligación del juez impulsarla oficiosamente y producir decisión de mérito so pena de incurrir en falta disciplinaria, sancionable con destitución. Para este fin el funcionario de conocimiento deberá adoptar las medidas conducentes para adecuar la petición a la acción que corresponda.

ARTÍCULO 6°. TRÁMITE PREFERENCIAL. Las acciones populares preventivas se tramitarán con preferencia a las demás que conozca el juez competente, excepto el recurso de habeas corpus, la acción de tutela y la acción de cumplimiento.

ARTÍCULO 7°. INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS PROTEGIDOS. Los derechos e intereses protegidos por las acciones populares y de grupo, de conformidad con el artículo 4° de la presente ley se observarán y aplicarán de acuerdo a como están definidos y regulados en la Constitución, las leyes y los tratados internacionales que vinculen a Colombia.

ARTÍCULO 8°. ESTADOS DE EXCEPCIÓN. Las acciones populares podrán incoarse y tramitarse en todo tiempo.

TÍTULO II DE LAS ACCIONES POPULARES

CAPÍTULO I

PROCEDENCIA Y CADUCIDAD

ARTÍCULO 9°. PROCEDENCIA DE LAS ACCIONES POPULARES. Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

ARTÍCULO 10. AGOTAMIENTO OPCIONAL DE LA VÍA GUBERNATIVA. Cuando el derecho o interés colectivo se vea amenazado o vulnerado por la actividad de la administración, no será necesario interponer previamente los recursos administrativos como requisito para intentar la acción popular.

ARTÍCULO 11. CADUCIDAD. La acción popular podrá promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo. {Cuando dicha acción esté dirigida a volver las cosas a su estado anterior, el término para interponerla será de cinco (5) años, contados a partir de la acción u omisión que produjo la acción}.

Corte Constitucional:

La Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE el aparte entre corchetes {...}, mediante sentencia C-215-99 de 14 de abril de 1999, magistrada ponente, Martha Victoria Sáchica Méndez.

CAPÍTULO II

LEGITIMACIÓN

ARTÍCULO 12. TITULARES DE LAS ACCIONES. Podrán ejercitar las acciones populares:

1. Toda persona natural o jurídica.
2. Las organizaciones no gubernamentales, las organizaciones populares, cívicas o de índole similar.
3. Las entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención o vigilancia, siempre que la amenaza o vulneración a los derechos e intereses colectivos no se haya originado en su acción u omisión.

4. El procurador general de la nación, el defensor del pueblo y los personeros distritales y municipales, en lo relacionado con su competencia.
5. Los alcaldes y demás servidores públicos que por razón de sus funciones deban promover la protección y defensa de estos derechos e intereses.

ARTÍCULO 13. EJERCICIO DE LA ACCIÓN POPULAR. Los legitimados para ejercer acciones populares pueden hacerlo por sí mismos o por quien actúe en su nombre.

Cuando se interponga una acción popular sin la intermediación de un apoderado judicial, la Defensoría del Pueblo podrá intervenir, para lo cual, el juez deberá notificarle el auto admisorio de la demanda.

ARTÍCULO 14. PERSONAS CONTRA QUIENES SE DIRIGE LA ACCIÓN. La acción popular se dirigirá contra el particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo. En caso de existir la vulneración o amenaza y se desconozcan los responsables, corresponderá al juez determinarlos.

CAPÍTULO III

DE LA JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

ARTÍCULO 15. JURISDICCIÓN. La jurisdicción de lo contencioso administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia.

En los demás casos, conocerá la jurisdicción ordinaria civil.

ARTÍCULO 16. COMPETENCIA. De las acciones populares conocerán en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del tribunal contencioso administrativo o a la sala civil del tribunal de distrito judicial al que pertenezca el juez de primera instancia.

Será competente el juez del lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado a elección del actor popular. Cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda.

PARÁGRAFO. Hasta tanto entren en funcionamiento, los juzgados administrativos, de las acciones populares interpuestas ante la jurisdicción contencioso administrativa conocerán en primera instancia los tribunales contencioso-administrativos y en segunda instancia el Consejo de Estado.

CAPÍTULO IV

PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA O PETICIÓN

ARTÍCULO 17. FACILIDADES PARA PROMOVER LAS ACCIONES POPULARES. El interesado podrá acudir ante el personero distrital o municipal, o a la Defensoría del Pueblo para que se le colabore en la elaboración de su demanda o petición, así como en los eventos de urgencia o cuando el solicitante no sepa escribir.

Donde no exista juez del circuito o de lo contencioso administrativo, podrá presentarse la demanda ante cualquier juez civil municipal o promiscuo, quien dentro de los dos (2) días siguientes deberá remitirla al funcionario competente. En el evento de comprometerse grave y permanentemente uno o varios de los derechos amparados en la presente ley, el juez civil municipal o promiscuo deberá remitir de inmediato y por el medio más eficaz las diligencias al juez competente.

En desarrollo del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez competente que reciba la acción popular tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos e intereses colectivos.

ARTÍCULO 18. REQUISITOS DE LA DEMANDA O PETICIÓN. Para promover una acción popular se presentará una demanda o petición con los siguientes requisitos:

- a) La indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado;
- b) La indicación de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan su petición;
- c) La enunciación de las pretensiones;
- d) La indicación de la persona natural o jurídica, o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o del agravio, si fuere posible;
- e) Las pruebas que pretenda hacer valer;
- f) Las direcciones para notificaciones;
- g) Nombre e identificación de quien ejerce la acción.

La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, si fuere conocido. No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia de oficio ordenará su citación en los términos en que aquí se prescribe para el demandado.

ARTÍCULO 19. AMPARO DE POBREZA. El juez podrá conceder el amparo de pobreza cuando fuere pertinente, de acuerdo con lo establecido en el Código de procedimiento civil, o cuando el defensor del pueblo o sus delegados lo soliciten expresamente.

PARÁGRAFO. El costo de los peritazgos, en los casos de amparo de pobreza, correrá a cargo del fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, a partir de su creación. Estos costos se reembolsarán al fondo por el demandado, en el momento de satisfacer la liquidación de costas, siempre y cuando fuere condenado.

CAPÍTULO V

ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN Y TRASLADO

ARTÍCULO 20. ADMISIÓN DE LA DEMANDA. Dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la presentación de la demanda o petición inicial, el juez competente se pronunciará sobre su admisión.

Inadmitirá la demanda que no cumpla con los requisitos señalados en esta ley, precisando los defectos de que adolezca para que el demandante los subsane en el término de tres (3) días. Si éste no lo hiciere, el juez la rechazará.

ARTÍCULO 21. NOTIFICACIÓN DEL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA. En el auto que admita la demanda el juez ordenará su notificación personal al demandado. A los miembros de la comunidad se les podrá informar a través de un medio masivo de comunicación o de cualquier mecanismo eficaz, habida cuenta de los eventuales beneficiarios.

Para este efecto, el juez podrá utilizar simultáneamente diversos medios de comunicación.

Cuando se trate de entidades públicas (*sic*), el auto admisorio de la demanda deberá notificarse personalmente a su representante legal o a quien éste haya delegado la facultad de recibir notificaciones, todo de acuerdo con lo dispuesto por el Código contencioso administrativo.

Cuando el demandado sea un particular, la notificación personal del auto admisorio se practicará de acuerdo con lo dispuesto en el Código de procedimiento civil.

En todo caso, si la persona a quien deba hacerse la notificación, o su delegado, no se encontrare o no pudiere, por cualquier motivo, recibir la notificación, ésta se practicará mediante entrega que el notificador haga al empleado que allí se encuentre de copia auténtica de la demanda y del auto admisorio y del aviso que enviará, por el mismo conducto, al notificado.

Si la demanda no hubiere sido promovida por el ministerio público se le comunicará a éste el auto admisorio de la demanda, con el fin de que intervenga como parte pública en defensa de los derechos e intereses colectivos, en aquellos procesos que lo considere conveniente.

Además, se le comunicará a la entidad administrativa encargada de proteger el derecho o el interés colectivo afectado.

ARTÍCULO 22. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. En el auto admisorio de la demanda el juez ordenará su traslado al demandado por el término de diez (10) días para contestarla. También dispondrá informarle que la decisión será proferida dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del término de traslado y que tiene derecho a solicitar la práctica de pruebas con la contestación de la demanda.

Si hubiere varios demandados, podrán designar un representante común.

ARTÍCULO 23. EXCEPCIONES. En la contestación de la demanda sólo podrá proponerse las excepciones de mérito y las previas de falta de jurisdicción y cosa juzgada, las cuales serán resueltas por el juez en la sentencia.

En consecuencia, las pruebas pertinentes se practicarán en el mismo plazo señalado para las pruebas solicitadas en la demanda y en la contestación de la misma.

CAPÍTULO VI

COADYUVANCIA Y MEDIDAS CAUTELARES

ARTÍCULO 24. COADYUVANCIA. Toda persona natural o jurídica podrá coadyuvar estas acciones, antes de que se profiera fallo de primera instancia. La coadyuvancia operará hacia la actuación futura. Podrán coadyuvar igualmente estas acciones las organizaciones populares, cívicas y similares, así como el defensor del pueblo o sus delegados, los personeros distritales o municipales y demás autoridades que por razón de sus funciones deban proteger o defender los derechos e intereses colectivos.

ARTÍCULO 25. MEDIDAS CAUTELARES. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:

- a. Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;
- b. Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;
- c. Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;
- d. Ordenar con cargo al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.

PARÁGRAFO 1°. El decreto y práctica de las medidas previas no suspenderá el curso del proceso.

PARÁGRAFO 2°. Cuando se trate de una amenaza por razón de una omisión atribuida a una autoridad o persona particular, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria, para lo cual otorgará un término perentorio. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del demandado.

ARTÍCULO 26. OPOSICIÓN A LAS MEDIDAS CAUTELARES. El auto que decrete las medidas previas será notificado al demandado simultáneamente con la admisión de la demanda y podrá ser objeto de los recursos de reposición y de apelación; los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en el término de cinco días. La oposición a las medidas previas sólo podrá fundamentarse en los siguientes casos:

- a. Evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger;
- b. Evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público;
- c. Evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un eventual fallo desfavorable.

Corresponde a quien alegue estas causales demostrarlas.

CAPÍTULO VII

PACTO DE CUMPLIMIENTO

ARTÍCULO 27. PACTO DE CUMPLIMIENTO. El juez, dentro de los tres (3) días siguientes al vencimiento del término de traslado de la demanda, citará a las partes y al ministerio público a una audiencia especial en la cual el juez escuchará las diversas posiciones sobre la acción instaurada, pudiendo intervenir también las personas naturales o jurídicas que hayan registrado comentarios escritos sobre el proyecto. La intervención del ministerio público y de la entidad responsable de velar por el derecho o interés colectivo será obligatoria.

La inasistencia a esta audiencia por parte de los funcionarios competentes, hará que incurran en causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo.

Si antes de la hora señalada para la audiencia, alguna de las partes presenta prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer, el juez señalará nueva fecha para la audiencia, no antes del quinto día siguiente ni después del décimo día, por auto que no tendrá recursos, sin que pueda haber otro aplazamiento.

En dicha audiencia podrá establecerse un pacto de cumplimiento a iniciativa del juez en el que se determine la forma de protección de los derechos e intereses colectivos y el restablecimiento de las cosas a su estado anterior, de ser posible.

El pacto de cumplimiento así celebrado será revisado por el juez en un plazo de cinco (5) días, contados a partir de su celebración. Si observare vicios de ilegalidad en alguno de los contenidos del proyecto de pacto, éstos serán corregidos por el juez con el consentimiento de las partes interesadas.

La audiencia se considerará fallida en los siguientes eventos:

- a. Cuando no compareciere la totalidad de las partes interesadas;
- b. Cuando no se formule proyecto de pacto de cumplimiento;
- c. Cuando las partes no consientan en las correcciones que el juez proponga al proyecto de pacto de cumplimiento.

En estos eventos el juez ordenará la práctica de pruebas, sin perjuicio de las acciones que procedieren contra los funcionarios públicos ausentes en el evento contemplado en el literal a).

La aprobación del pacto de cumplimiento se surtirá mediante sentencia, cuya parte resolutive será publicada en un diario de amplia circulación nacional a costa de las partes involucradas.

El juez conservará la competencia para su ejecución y podrá designar a una persona natural o jurídica como auditor que vigile y asegure el cumplimiento de la fórmula de solución del conflicto.

Corte Constitucional:

Artículo declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-215-99 de 14 de abril de 1999, magistrada ponente, Martha Victoria Sáchica Méndez. «En el entendido de que la sentencia que aprueba el pacto de cumplimiento hace tránsito a cosa juzgada, salvo que se presenten hechos nuevos y causas distintas a las alegadas en el respectivo proceso, así como informaciones de carácter técnico que no fueron apreciadas por el juez y las partes al momento de celebrarse dicho pacto, evento en el cual la sentencia hace tránsito a cosa juzgada relativa.

Así mismo, esa declaración se entiende en el sentido de que las expresiones «*partes involucradas*», contenidas en el penúltimo inciso del artículo 27 de la ley 472 de 1998, se refieren únicamente al infractor demandado por la violación de derechos e intereses colectivos».

CAPÍTULO VIII

PERIODO PROBATORIO

ARTÍCULO 28. PRUEBAS. Realizada la citación para establecer el proyecto de pacto de cumplimiento, sin lograr acuerdo, o citada ésta y no efectuada por ausencia de las partes, el juez decretará, previo análisis de conducencia, pertinencia y eficacia, las pruebas solicitadas y las que de oficio estime pertinentes, señalando día y hora para su práctica, dentro del término de veinte (20) días prorrogables por veinte (20) días más si la complejidad del proceso lo requiere.

El juez podrá ordenar o practicar cualquier prueba conducente, incluida la presentación de estadísticas provenientes de fuentes que ofrezcan credibilidad.

También podrá el juez ordenar a las entidades públicas y a sus empleados rendir conceptos a manera de peritos, o aportar documentos u otros informes que puedan tener valor probatorio. Así mismo, podrá requerir de los particulares certificaciones, informaciones, exámenes o conceptos. En uno u otro caso las órdenes deberán cumplirse en el estricto término definido por el juez.

El juez practicará personalmente las pruebas; pero si ello fuere imposible, podrá comisionar en aras de la economía procesal.

En los procesos a que se refiere esta ley, el juez podrá ordenar la práctica de pruebas dentro o fuera del territorio nacional.

ARTÍCULO 29. CLASES Y MEDIOS DE PRUEBA. Para estas acciones son procedentes los medios de prueba establecidos en el Código de procedimiento civil, sin perjuicio de lo que respecto de ellos se disponga en la presente ley.

ARTÍCULO 30. CARGA DE LA PRUEBA. La carga de la prueba corresponderá al demandante. Sin embargo, si por razones de orden económico o técnico, si dicha carga no pudiere ser cumplida, el juez impartirá las órdenes necesarias para suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para proferir un fallo de mérito, solicitando dichos experticios probatorios a la entidad pública cuyo objeto esté referido al tema materia de debate y con cargo a ella.

En el evento de no existir la posibilidad de allegar la prueba respectiva, en virtud de lo establecido en el inciso anterior, el juez podrá ordenar su práctica con cargo al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos.

ARTÍCULO 31. PRUEBAS ANTICIPADAS. Conforme a las disposiciones legales podrán solicitarse y practicarse antes del proceso las pruebas necesarias con el objeto de impedir que se desvirtúen o se pierdan, o que su práctica se haga imposible y para conservar las cosas y las circunstancias de hecho que posteriormente deben ser probadas en el proceso.

PARÁGRAFO. Los jueces de la república le darán trámite preferencial a las solicitudes y prácticas de pruebas anticipadas con destino a los procesos en que se adelanten acciones populares.

ARTÍCULO 32. PRUEBA PERICIAL. En el auto en que se decrete el peritazgo se fijará la fecha de entrega del informe al juzgado y a partir de esta fecha estará a disposición de las partes durante cinco (5) días hábiles. El informe del perito deberá rendirse en original y tres copias.

Los informes técnicos se valorarán en conjunto con el acervo probatorio existente, conforme a las reglas de la sana crítica y podrán tenerse como suficientes para verificar los hechos a los cuales se refieren.

El segundo dictamen es inobjetable y el juez podrá acogerlo en su sentencia.

PARÁGRAFO 1°. Los impedimentos deberán manifestarse en los tres (3) días siguientes al conocimiento del nombramiento. La omisión en esta materia, hará incurrir al perito en las sanciones que determina esta ley.

PARÁGRAFO 2°. El juez podrá imponer al perito, cuando se violen estas disposiciones, las siguientes sanciones:

- ❖ Ordenar su retiro del registro público de peritos para acciones populares y de grupo.
- ❖ Decretar su inhabilidad para contratar con el Estado durante cinco (5) años.
- ❖ Ordenar la investigación disciplinaria y/o penal correspondiente.

CAPÍTULO IX

SENTENCIA

ARTÍCULO 33. ALEGATOS. Vencido el término para practicar pruebas, el juez dará traslado a las partes para alegar por el término común de cinco (5) días.

Vencido el término del traslado para alegar, el secretario inmediatamente pasará el expediente al despacho para que se dicte sentencia, sin que puedan proponerse incidentes, salvo el de recusación, ni surtirse actuaciones posteriores distintas a la de expedición de copias, desgloses o certificados, las cuales no interrumpirán el término para proferirlas, ni el turno que le corresponda al proceso.

El secretario se abstendrá de pasar al despacho los escritos que contravengan esta disposición.

ARTÍCULO 34. SENTENCIA. Vencido el término para alegar, el juez dispondrá de veinte (20) días para proferir sentencia. La sentencia que acoja las pretensiones del demandante de una acción popular podrá contener una orden de hacer o de no

hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible. La orden de hacer o de no hacer definirá de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante. Igualmente fijará el monto del incentivo para el actor popular.

La condena al pago de los perjuicios se hará «in genere» y se liquidará en el incidente previsto en el artículo 307 del CPC; en tanto, se le dará cumplimiento a las órdenes y demás condenas. Al término del incidente se adicionará la sentencia con la determinación de la correspondiente condena incluyéndose la del incentivo adicional en favor del actor.

En caso de daño a los recursos naturales el juez procurará asegurar la restauración del área afectada destinando para ello una parte de la indemnización.

En la sentencia el juez señalará un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminar su ejecución. En dicho término el juez conservará la competencia para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de conformidad con las normas contenidas en el Código de procedimiento civil y podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participarán además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el ministerio público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo.

También comunicará a las entidades o autoridades administrativas para que, en lo que sea de su competencia, colaboren en orden a obtener el cumplimiento del fallo.

ARTÍCULO 35. EFECTOS DE LA SENTENCIA. La sentencia tendrá efectos de cosa juzgada respecto de las partes y del público en general.

CAPÍTULO X

RECURSOS Y COSTAS

ARTÍCULO 36. RECURSO DE REPOSICIÓN. Contra los autos dictados durante el trámite de la acción popular procede el recurso de reposición, el cual será interpuesto en los términos del Código de procedimiento civil.

ARTÍCULO 37. RECURSO DE APELACIÓN. El recurso de apelación procederá contra la sentencia que se dicte en primera instancia, en la forma y oportunidad señalada

en el Código de procedimiento civil, y deberá ser resuelto dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir de la radicación del expediente en la secretaría del tribunal competente.

La práctica de pruebas durante la segunda instancia se sujetará, también, a la forma prevista en el Código de procedimiento civil; en el auto que admite el recurso se fijará un plazo para la práctica de las pruebas que, en ningún caso, excederá de diez (10) días contados a partir de la notificación de dicho auto; el plazo para resolver el recurso se entenderá ampliado en el término señalado para la práctica de pruebas.

ARTÍCULO 38. COSTAS. El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar.

CAPÍTULO XI

INCENTIVOS

ARTÍCULO 39. INCENTIVOS. El demandante en una acción popular tendrá derecho a recibir un incentivo que el juez fijará entre diez (10) y ciento cincuenta (150) salarios mínimos mensuales.

Cuando el actor sea una entidad pública, el incentivo se destinará al fondo de defensa de intereses colectivos.

ARTÍCULO 40. INCENTIVO ECONÓMICO EN ACCIONES POPULARES SOBRE MORAL ADMINISTRATIVA. En las acciones populares que se generen en la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa, el demandante o demandantes tendrán derecho a recibir el quince por ciento (15%) del valor que recupere la entidad pública en razón a la acción popular.

Para los fines de este artículo y cuando se trate de sobrecostos o de otras irregularidades provenientes de la contratación, responderá patrimonialmente el representante legal del respectivo organismo o entidad contratante y contratista, en forma solidaria con quienes concurren al hecho, hasta la recuperación total de lo pagado en exceso.

Corte Constitucional:

Inciso 2° declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-088-00 de 2 de febrero de 2000, magistrado ponente, Fabio Morón Díaz.

La Corte dispuso: «Declárase EXEQUIBLE el inciso segundo del artículo 40 de la ley 472 de 1998, en los términos de esta sentencia».

En la parte motiva de la Sentencia la Corte expuso:

«...»

A juicio de la Corporación, la exigencia de responsabilidad patrimonial en las hipótesis previstas en el segmento cuestionado, es el resultado no del desconocimiento de la presunción de buena fe, sino de la circunstancia de ésta haberse desvirtuado, con la observancia plena de las garantías que informan el debido proceso.

«...»

«Así las cosas, interpretado el precepto consagrado en armonía con las disposiciones que en precedencia se citaron, debe entenderse que si el representante legal de la entidad estatal contratante, en uso de esta facultad, delegó en un directivo la competencia para celebrar contratos, será este último, en cuanto delegatario, el responsable solidario con el contratista y los restantes sujetos que hayan intervenido en la actuación contractual de la que se deriva detrimento patrimonial para la sociedad, y lesión a la moralidad pública y al interés colectivo.

«...»

«Concluye la Corte, en cuanto al segmento acusado, que se trata en realidad de establecer una solidaridad legal, de carácter sustancial, entre el representante legal del respectivo organismo o entidad contratante y el contratista con quienes concurren al hecho que quebranta la moralidad administrativa y genera perjuicios al patrimonio público por la ejecución de irregularidades o mayores costos, injustificados e ilegales, solidaridad que puede establecer el legislador, para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial, conforme al artículo 150 de la CP.

«Con todo, para deducir esa responsabilidad patrimonial del representante legal del respectivo organismo o entidad contratante y el contratista con quienes concurren al hecho, llámense interventores, asesores, consultores o ejecutores del contrato, etc., deberán observarse las reglas del debido proceso, incluidos naturalmente, la citación a todos ellos y la garantía del derecho de defensa.

«No se trata, pues, de que a través de las acciones populares, se debatan y decidan controversias de tipo contractual, que tienen bien definidas las reglas que les corresponden y que son competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, conforme al estatuto contractual de la administración y al código respectivo.

...»

Para hacer viable esta acción, en materia probatoria los ciudadanos tendrán derecho a solicitar y obtener se les expida copia auténtica de los documentos referidos a la contratación, en cualquier momento. No habrá reserva sobre tales documentos.

CAPÍTULO XII

MEDIDAS COERCITIVAS Y OTRAS DISPOSICIONES

ARTÍCULO 41. DESACATO. La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo.

ARTÍCULO 42. GARANTÍA. La parte vencida en el juicio deberá otorgar una garantía bancaria o póliza de seguros, por el monto que el juez determine, la que se hará efectiva en caso de incumplimiento a lo dispuesto por la sentencia. Si el demandado presta la garantía a satisfacción, no habrá lugar al embargo, o se levantará el que hubiese sido proferido.

ARTÍCULO 43. MORAL ADMINISTRATIVA. En las acciones populares que versen sobre la moral administrativa y con miras a evitar la duplicidad de funciones para los efectos de los artículos 277 y 278 de la Constitución política, el juez que conozca de estas acciones decretará las medidas previas o cautelares que estime procedentes y comunicará la demanda a la Procuraduría para que la misma se haga parte si lo considera conveniente.

Si de los hechos se desprende que se ha incurrido en una situación de orden disciplinario, la acción popular se adelantará sin perjuicio de la competencia que corresponda a la Procuraduría en materia disciplinaria. La acción popular no puede interferir las acciones disciplinarias o penales que para el caso procedan.

ARTÍCULO 44. ASPECTOS NO REGULADOS. En los procesos por acciones populares se aplicarán las disposiciones del Código de procedimiento civil y del Código contencioso administrativo dependiendo de la jurisdicción que le corresponda, en los aspectos no regulados en la presente ley, mientras no se opongan a la naturaleza y la finalidad de tales acciones.

ARTÍCULO 45. APLICACIÓN. Continuarán vigentes las acciones populares consagradas en la legislación nacional, pero su trámite y procedimiento se sujetarán a la presente ley.

TÍTULO III DEL PROCESO EN LAS ACCIONES DE GRUPO

CAPÍTULO I

PROCEDENCIA

ARTÍCULO 46. PROCEDENCIA DE LAS ACCIONES DE GRUPO. Las acciones de grupo son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de los elementos que configuran la responsabilidad.

La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios.

El grupo estará integrado al menos por veinte (20) personas.

ARTÍCULO 47. CADUCIDAD. Sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios, la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo.

CAPÍTULO II

LEGITIMACIÓN

ARTÍCULO 48. TITULARES DE LAS ACCIONES. Podrán presentar acciones de grupo las personas naturales o jurídicas que hubieren sufrido un perjuicio individual conforme lo establece el artículo 47.

El defensor del pueblo, los personeros municipales y distritales podrán, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer acciones de grupo en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que se encuentre en situación de desamparo o indefensión. En este caso será parte en el proceso judicial junto con los agraviados.

PARÁGRAFO. En la acción de grupo el actor o quien actúe como demandante, representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder.

ARTÍCULO 49. EJERCICIO DE LA ACCIÓN. Las acciones de grupo deben ejercerse por conducto de abogado.

Cuando los miembros del grupo otorguen poder a varios abogados, deberá integrarse un comité y el juez reconocerá como coordinador y apoderado legal del grupo, a quien represente el mayor número de víctimas, o en su defecto al que nombre el comité.

CAPÍTULO III

DE LA JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

ARTÍCULO 50. JURISDICCIÓN. La jurisdicción de lo contencioso administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo originadas en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas.

La jurisdicción civil ordinaria conocerá de los demás procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo.

ARTÍCULO 51. COMPETENCIA. De las acciones de grupo conocerán en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del tribunal contencioso administrativo o a la sala civil del tribunal del distrito judicial al que pertenezca el juez de primera instancia.

Será competente el juez del lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado o demandante, a elección de éste. Cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda.

PARÁGRAFO. Hasta tanto entren en funcionamiento, los juzgados administrativos, de las acciones de grupo interpuestas ante la jurisdicción contencioso administrativa conocerán en primera instancia los tribunales contencioso administrativos y en segunda instancia el Consejo de Estado.

CAPÍTULO IV

REQUISITOS Y ADMISIÓN DE LA DEMANDA

ARTÍCULO 52. REQUISITOS DE LA DEMANDA. La demanda mediante la cual se ejerza una acción de grupo deberá reunir los requisitos establecidos en el Código de procedimiento civil o en el Código contencioso administrativo, según el caso, y además expresar en ella:

1. El nombre del apoderado o apoderados, anexando el poder legalmente conferido.

2. La identificación de los poderdantes, identificando sus nombres, documentos de identidad y domicilio.
3. El estimativo del valor de los perjuicios que se hubieren ocasionado por la eventual vulneración.
4. Si no fuere posible proporcionar el nombre de todos los individuos de un mismo grupo, expresar los criterios para identificarlos y definir el grupo.
5. La identificación del demandado.
6. La justificación sobre la procedencia de la acción de grupo en los términos de los artículos 3° y 49 de la presente ley.
7. Los hechos de la demanda y las pruebas que se pretendan hacer valer dentro del proceso.

PARÁGRAFO. La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, el cual debe ser determinado. No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia, de oficio ordenará su citación.

ARTÍCULO 53. ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN Y TRASLADO. Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la presentación de la demanda, el juez competente se pronunciará sobre su admisión. En el auto que admita la demanda, además de disponer su traslado al demandado por el término de diez (10) días, el juez ordenará la notificación personal a los demandados. A los miembros del grupo se les informará a través de un medio masivo de comunicación o de cualquier mecanismo eficaz, habida cuenta de los eventuales beneficiarios. Para este efecto el juez podrá utilizar simultáneamente diversos medios de comunicación.

Si la demanda no hubiere sido promovida por el defensor del pueblo, se le notificará personalmente el auto admisorio de la demanda con el fin de que intervenga en aquellos procesos en que lo considere conveniente.

PARÁGRAFO. El auto admisorio deberá valorar la procedencia de la acción de grupo en los términos de los artículos 3° y 47 de la presente ley.

ARTÍCULO 54. NOTIFICACIÓN DEL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA A ENTIDADES PÚBLICAS Y SOCIEDADES. Cuando se trate de entidades públicas, el auto admisorio de la demanda deberá notificarse personalmente a su representante legal o a quien éste haya delegado la facultad de recibir notificaciones. Sin embargo, si la persona a quien deba hacerse la notificación, o su delegado, no se encontrare o no pudiere, por cualquier motivo, recibir la notificación, esta se practicará mediante entrega que el notificador haga al empleado que lo reciba de copia auténtica de la demanda y del auto admisorio al notificado.

Cuando se trate de sociedades, el auto admisorio de la demanda deberá notificarse personalmente a su representante legal, en la dirección que indique el demandante. De no conocerla deberá hacer dicha afirmación bajo la gravedad de juramento, caso en el cual se notificará en la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio respectiva. Sin embargo, si la persona a quien deba hacerse la notificación, no se encontrare o no pudiere, por cualquier motivo, recibir la notificación esta se practicará mediante entrega que el notificador haga al empleado que lo reciba de copia auténtica de la demanda y del auto admisorio al notificado.

ARTÍCULO 55. INTEGRACIÓN AL GRUPO. Cuando la demanda se haya originado en daños ocasionados a un número plural de personas por una misma acción u omisión, o por varias acciones u omisiones, derivadas de la vulneración de derechos o intereses {colectivos}, quienes hubieren sufrido un perjuicio podrán hacerse parte dentro del proceso, antes de la apertura a pruebas, mediante la presentación de un escrito en el cual se indique su nombre, el daño sufrido, el origen del mismo y el deseo de acogerse al fallo y de pertenecer al conjunto de individuos que interpuso la demanda como un mismo grupo. Quien no concurra al proceso, y siempre y cuando su acción no haya prescrito y/o caducado de conformidad con las disposiciones vigentes, podrá acogerse posteriormente, dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación de la sentencia, suministrando la información anterior, pero no podrá invocar daños extraordinarios o excepcionales para obtener una indemnización mayor y tampoco se beneficiará de la condena en costas.

Corte Constitucional:

Palabra entre corchetes {...} declarada **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE** por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1062-00 de 16 de agosto de 2000, magistrado ponente, Álvaro Tafur Galvis. «En el entendido de que con su interpretación y aplicación no se excluyan los demás derechos subjetivos de origen constitucional o legal, cualquiera que sea su naturaleza, como derechos igualmente amparables por las acciones de clase o de grupo».

La integración de nuevos miembros al grupo, con posterioridad a la sentencia, no incrementará el monto de la indemnización contenida en ella.

Las acciones individuales relativas a los mismos hechos podrán acumularse a la acción de grupo, a solicitud del interesado. En este evento, el interesado ingresará al grupo, terminará la tramitación de la acción individual y se acogerá a los resultados de la acción de grupo.

ARTÍCULO 56. EXCLUSIÓN DEL GRUPO. Dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término de traslado de la demanda, cualquier miembro de un mismo grupo podrá manifestar su deseo de ser excluido del grupo y, en consecuencia, no

ser vinculado por el acuerdo de conciliación o la sentencia. Un miembro del grupo no quedará vinculado a los efectos de la sentencia en dos situaciones:

- a. Cuando se haya solicitado en forma expresa la exclusión del grupo en el término previsto en el inciso anterior;
- b. Cuando la persona vinculada por una sentencia pero que no participó en el proceso, demuestre en el mismo término que sus intereses no fueron representados en forma adecuada por el representante del grupo o que hubo graves errores en la notificación.

Transcurrido el término sin que el miembro así lo exprese, los resultados del acuerdo o de la sentencia lo vincularán. Si decide excluirse del grupo, podrá intentar acción individual por indemnización de perjuicios.

ARTÍCULO 57. CONTESTACIÓN, EXCEPCIONES PREVIAS. La parte demandada podrá interponer excepciones de mérito con la contestación de la demanda, así como las excepciones previas señaladas en el Código de procedimiento civil. Las excepciones de acuerdo con su naturaleza, se resolverán de conformidad con las reglas previstas en el Código de procedimiento civil.

CAPÍTULO V

DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

ARTÍCULO 58. CLASES DE MEDIDAS. Para las acciones de grupo proceden las medidas cautelares previstas en el Código de procedimiento civil para los procesos ordinarios. El trámite para la interposición de dichas medidas, al igual que la oposición a las mismas, se hará de acuerdo con lo establecido en el Código de procedimiento civil.

ARTÍCULO 59. PETICIÓN Y DECRETO DE ESTAS MEDIDAS. La parte demandante solicitará en la demanda las respectivas medidas y se decretarán con el auto admisorio.

ARTÍCULO 60. CUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS. Las medidas decretadas se cumplirán antes de la notificación de la demanda.

ARTÍCULO 61. DILIGENCIA DE CONCILIACIÓN. {Incorporado en el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, artículo 85}. De oficio el juez, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término que tienen los miembros del grupo demandante para solicitar su exclusión del mismo, deberá convocar a una diligencia de conciliación con el propósito de lograr un acuerdo entre las partes, que constará por escrito.

La diligencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de convocatoria. No obstante, en cualquier estado del proceso las partes podrán solicitar al juez la celebración de una nueva diligencia a efectos de conciliar sus intereses y poner fin al proceso.

En la diligencia podrá participar el defensor del pueblo o su delegado, para servir de mediador y facilitar el acuerdo; si el defensor hubiere presentado la demanda, dicha función corresponderá al procurador general de la nación o su delegado, quien obrará con plena autonomía. En la audiencia también podrán intervenir los apoderados de las partes.

El acuerdo entre las partes se asimilará a una sentencia y tendrá los efectos que para ella se establecen en esta ley. El acta de conciliación que contenga el acuerdo hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

El juez ordenará la publicación del acuerdo de conciliación en un medio de comunicación de amplia circulación nacional.

CAPÍTULO VI

PERIODO PROBATORIO

ARTÍCULO 62. PRUEBAS. Realizada la audiencia de conciliación, el juez decretará las pruebas solicitadas y las que de oficio estime pertinentes, y señalará un término de veinte (20) días para que se practiquen, dentro del cual fijará las fechas de las diligencias necesarias. Si la complejidad del proceso lo requiere, dicho término podrá ser prorrogado de oficio o a solicitud de parte, hasta por otro término igual.

CAPÍTULO VII

ALEGATOS, SENTENCIA Y RECURSOS

ARTÍCULO 63. ALEGATOS. Vencido el término para practicar pruebas, el juez dará traslado a las partes para alegar de conclusión por el término común de cinco (5) días.

ARTÍCULO 64. SENTENCIA. Expirado el término para alegar de conclusión, el secretario pasará inmediatamente el expediente al despacho con el fin de que se dicte sentencia en el perentorio e improrrogable término de veinte (20) días.

Una vez que el expediente haya pasado al despacho para proferir sentencia, no podrá surtirse actuación alguna hasta tanto no se haya proferido ésta, excepción hecha de la declaratoria de impedimento o recusación.

ARTÍCULO 65. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La sentencia que ponga fin al proceso se sujetará a las disposiciones generales del Código de procedimiento civil y además, cuando acoja las pretensiones incoadas, dispondrá:

1. El pago de una indemnización colectiva, que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales.
2. El señalamiento de los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que han estado ausentes del proceso a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente, en los términos establecidos en el artículo 61 de la presente ley.
3. El monto de dicha indemnización se entregará al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria, el cual será administrado por el defensor del pueblo y a cargo del cual se pagarán:
 - a. Las indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo, según la porcentualización que se hubiere precisado en el curso del proceso. El juez podrá dividir el grupo en subgrupos, para efectos de establecer y distribuir la indemnización, cuando lo considere conveniente por razones de equidad y según las circunstancias propias de cada caso;
 - b. Las indemnizaciones correspondientes a las solicitudes que llegaren a presentar oportunamente los interesados que no hubieren intervenido en el proceso y que reúnan los requisitos exigidos por el juez en la sentencia.

Todas las solicitudes presentadas oportunamente se tramitarán y decidirán conjuntamente mediante acto administrativo en el cual se reconocerá el pago de la indemnización previa comprobación de los requisitos exigidos en la sentencia para demostrar que forma parte del grupo en cuyo favor se decretó la condena.

Cuando el estimativo de integrantes del grupo o el monto de las indemnizaciones fuere inferior a las solicitudes presentadas, el juez o el magistrado podrá revisar, por una sola vez, la distribución del monto de la condena, dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir del fenecimiento del término consagrado para la integración al grupo de que trata el artículo 61 de la presente ley. Los dineros restantes después de haber pagado todas las indemnizaciones serán devueltos al demandado.

4. La publicación, por una sola vez, de un extracto de la sentencia, en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria o a la notificación del auto que hubiere ordenado obedecer lo dispuesto por el superior, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los

mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten al juzgado, dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación, para reclamar la indemnización.

5. La liquidación de las costas a cargo de la parte vencida, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.
6. La liquidación de los honorarios del abogado coordinador, que corresponderá al diez por ciento (10%) de la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente.

ARTÍCULO 66. EFECTOS DE LA SENTENCIA. La sentencia tendrá efectos de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso.

ARTÍCULO 67. RECURSOS CONTRA LA SENTENCIA. La sentencia es apelable en el efecto suspensivo. En este evento el juez ordenará se preste caución para garantizar las medidas cautelares de embargo y secuestro.

El recurso de apelación deberá resolverse por la autoridad judicial competente en un término máximo de veinte (20) días, contados a partir de la fecha de radicación del expediente en la secretaría general; sin embargo, cuando sea necesario practicar nuevas pruebas, el término para decidir el recurso podrá ampliarse en diez (10) días.

Contra las sentencias proferidas en los procesos adelantados en ejercicio de las acciones de grupo proceden el recurso de revisión y el de casación, según el caso, de conformidad con las disposiciones legales vigentes; pero en ningún caso el término para decidir estos recursos podrá exceder de noventa (90) días contados a partir de la fecha en que se radicó el asunto en la secretaría general de la corporación.

CAPÍTULO VIII

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

ARTÍCULO 68. ASPECTOS NO REGULADOS. En lo que no contraríe lo dispuesto en las normas del presente título, se aplicarán a las acciones de grupo las normas del Código de procedimiento civil.

ARTÍCULO 69. OTRAS ACCIONES DE GRUPO QUE SE TRAMITARÁN POR LA PRESENTE LEY. Las acciones de grupo contempladas en el artículo 76 de la ley 45 de 1990, en el artículo 1.2.3.2. del decreto 653 de 1993 (Estatuto orgánico del mercado público de valores) y en el decreto 3466 de 1982 artículos 36 y 37, se tramitarán de conformidad con lo dispuesto en el presente título.

TÍTULO IV

FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

CAPÍTULO I

ARTÍCULO 70. CREACIÓN Y FUENTE DE RECURSOS. Créase el fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, el cual contará con los siguientes recursos:

- a. Las apropiaciones correspondientes del presupuesto nacional;
- b. Las donaciones de organizaciones privadas nacionales o extranjeras que no manejen recursos públicos;
- c. El monto de las indemnizaciones de las acciones populares y de grupo a las cuales hubiere renunciado expresamente el beneficiario {o cuando éste no concurriere a reclamarlo dentro del plazo de un (1) año contado a partir de la sentencia};

Corte Constitucional:

Palabra entre corchetes {...} declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-215-99 de 14 de abril de 1999, magistrada ponente, Martha Victoria Sáchica Méndez.

- d. El diez por ciento (10%) del monto total de las indemnizaciones decretadas en los procesos que hubiere financiado el fondo;
- e. El rendimiento de sus bienes;
- f. Los incentivos en caso de acciones populares interpuestas por entidades públicas;
- g. El diez por ciento (10%) de la recompensa en las acciones populares en que el juez otorgue amparo de pobreza y se financie la prueba pericial a través del fondo;
- h. El valor de las multas que imponga el juez en los procesos de acciones populares y de grupo.

ARTÍCULO 71. FUNCIONES DEL FONDO. El fondo tendrá las siguientes funciones:

- a. Promover la difusión y conocimiento de los derechos e intereses colectivos y sus mecanismos de protección;

- b. Evaluar las solicitudes de financiación que le sean presentadas y escoger aquellas que a su juicio sería conveniente respaldar económicamente, atendiendo a criterios como la magnitud y las características del daño, el interés social, la relevancia del bien jurídico amenazado o vulnerado y la situación económica de los miembros de la comunidad o del grupo;
- c. Financiar la presentación de las acciones populares o de grupo, la consecución de pruebas y los demás gastos en que se pueda incurrir al adelantar el proceso;
- d. Efectuar los pagos correspondientes de acuerdo con las costas adjudicadas en contra de un demandante que haya recibido ayuda financiera del fondo;
- e. Administrar y pagar las indemnizaciones de que trata el artículo 68 (*sic*, se refiere al artículo 65) numeral 3 de la presente ley.

ARTÍCULO 72. MANEJO DEL FONDO. El manejo del fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, estará a cargo de la Defensoría del Pueblo.

ARTÍCULO 73. MONTO DE LA FINANCIACIÓN. El monto de la financiación por parte del fondo a los demandantes en acciones populares o de grupo será determinado por la Defensoría del Pueblo de acuerdo con las circunstancias particulares de cada caso, teniendo en cuenta, entre otros criterios, la situación socioeconómica de los peticionarios y los fundamentos de la posible demanda.

TÍTULO V

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES COMUNES A ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO, EN MATERIA PROBATORIA

ARTÍCULO 74. REGISTRO PÚBLICO DE PERITOS PARA ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO. El registro público de peritos para acciones populares y de grupo se organizará con base en los siguientes criterios:

1. Será obligatoria la inscripción en el registro, de las autoridades públicas y de los particulares a quienes se les haya atribuido o adjudicado función pública, que dispongan de soporte técnico, logístico, investigativo, personal o de apoyo que sirva para la práctica de pruebas en acciones populares, de las entidades que tengan el carácter de consultoras del gobierno y de las universidades públicas.

Los servidores públicos que fuesen nombrados peritos deberán dedicarse de manera prioritaria a su función de colaboración con la administración de justicia.

2. Los particulares, ya sean personas naturales o jurídicas, podrán registrarse demostrando su idoneidad y experiencia en áreas técnicas.
3. Una vez registrado como perito de acciones populares, el cargo será de forzosa aceptación, salvo que exista impedimento.
4. Cualquier juez que conozca de una acción popular o de grupo, podrá solicitar la lista de peritos registrados para llevar a cabo la elección de auxiliares de la justicia en estos procesos.
5. El registro público de peritos será sistematizado e incluirá como mínimo los datos generales del perito, su experiencia, profesión, especializaciones, publicaciones y los procesos en que haya intervenido como perito.

El registro público de peritos será organizado por la sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en un período de seis (6) meses contados a partir de la vigencia de esta ley.

ARTÍCULO 75. COLABORACIÓN EN LA PRÁCTICA DE PRUEBAS. En los procesos de que trata esta ley, las partes de común acuerdo pueden, antes de que se dicte sentencia de primera instancia, realizar los siguientes actos probatorios:

1. Presentar informes científicos, técnicos o artísticos, emitidos por cualquier persona natural o jurídica, sobre la totalidad o parte de los puntos objeto de dictamen pericial; en este caso, el juez ordenará agregarlo al expediente, y se prescindirá total o parcialmente de dictamen pericial en la forma que soliciten las partes al presentarlo. Estos informes deberán allegarse con reconocimiento notarial o judicial o presentación personal.
2. Si se trata de documento que deba ser reconocido, pueden presentar documento auténtico proveniente de quien deba reconocerlo, en el cual conste su reconocimiento en los términos del artículo 273 del Código de procedimiento civil. La declaración se entenderá allegada bajo juramento con el reconocimiento notarial o judicial o presentación personal.

Este escrito suplirá la diligencia de reconocimiento.

3. Presentar la versión que, de hechos que interesen al proceso, haya efectuado ante ellas un testigo. Este documento deberá ser allegado bajo juramento con el reconocimiento notarial o judicial o presentación personal y se incorporará al expediente y suplirá la recepción de dicho testimonio.
4. Presentar documento en el cual consten los puntos y hechos objeto de una inspección judicial; en este caso se incorporará al expediente y suplirá esta prueba. El escrito deberá aportarse con el reconocimiento notarial o judicial o presentación personal.

5. Solicitar, salvo que alguna de las partes esté representada por curador ad litem, que la inspección judicial se practique por la persona que ellas determinen.

6. Presentar documentos objeto de exhibición.

Si se trata de documentos que estén en poder de un tercero o provenientes de éste, estos deberán allegarse con el reconocimiento notarial o judicial o presentación personal y acompañados de un escrito, en el cual conste expresamente la aquiescencia del tercero para su aportación.

En estos casos, el juez ordenará agregar los documentos al expediente y se prescindirá de la exhibición, total o parcialmente, en la forma como lo soliciten las partes.

7. Presentar la declaración de parte que ante ellas haya expuesto el absolvente. Este documento deberá ser firmado por los apoderados y el interrogado, se incorporará al expediente y suplirá el interrogatorio respectivo. La declaración será bajo juramento que se entenderá prestado por la firma del mismo.

Las pruebas aportadas en la forma mencionada en este artículo, serán apreciadas por el juez en la respectiva decisión tal como lo dispone el artículo 174 del Código de procedimiento civil y en todo caso el juez podrá dar aplicación al artículo 179 del mismo Código.

ARTÍCULO 76. COLABORACIÓN PARA LA EVALUACIÓN DE LA PRUEBA. Para la práctica de pruebas, además de las disposiciones generales contenidas en el Código de procedimiento civil, se dará aplicación a las siguientes reglas:

1. Cualquiera de las partes, en las oportunidades procesales para solicitar pruebas, podrá presentar experticios producidos por instituciones o profesionales especializados. De existir contradicción entre varios experticios, el juez procederá a decretar el peritazgo correspondiente.
2. Los documentos declarativos emanados de terceros se estimarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contra la cual se aducen solicite su ratificación de manera expresa.
3. Las partes y los testigos que rindan declaración podrán presentar documentos relacionados con los hechos, los cuales se agregarán al expediente.
4. Las personas naturales o jurídicas, sometidas a vigilancia estatal podrán presentar informes o certificaciones en la forma establecida en el artículo 278 del Código de procedimiento civil.
5. Las constancias debidamente autenticadas, emanadas de personas naturales o jurídicas distintas de las indicadas en el numeral anterior, y aportadas a un

proceso mediante orden judicial proferida de oficio o a petición de parte, se tendrán como prueba sumaria. Esto sin perjuicio de lo dispuesto en relación con documentos emanados de terceros.

ARTÍCULO 77. REFERENCIA A UN TERCERO EN DECLARACIÓN. CITACIÓN. Cuando en interrogatorio de parte el absolvente, o en declaración de tercero el declarante, manifieste que el conocimiento de los hechos lo tiene otra persona, deberá indicar el nombre de ésta y explicar la razón de su conocimiento. En este caso el juez si lo considera conveniente, citará de oficio a esa persona aun cuando se haya vencido el término probatorio.

ARTÍCULO 78. ASPECTOS COMPLEMENTARIOS DEL TESTIMONIO. La parte o el testigo, al rendir su declaración, podrá hacer dibujos, gráficas o representaciones con el fin de ilustrar su testimonio, estos serán agregados al expediente y serán apreciados como parte integrante del testimonio y no como documentos. Así mismo, el testigo podrá reconocer documentos durante la declaración.

ARTÍCULO 79. EFICACIA DE LA PRUEBA. El juez apreciará la eficacia de la prueba cuando haga su valoración o apreciación, ya sea en la sentencia o en la providencia interlocutoria según el caso, y en ninguna circunstancia lo hará en el momento de pronunciarse sobre la admisibilidad de la prueba.

TÍTULO VI

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES FINALES

ARTÍCULO 80. REGISTRO PÚBLICO DE ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO. La Defensoría del Pueblo organizará un registro público centralizado de las acciones populares y de las acciones de grupo que se interpongan en el país. Todo juez que conozca de estos procesos deberá enviar una copia de la demanda del auto admisorio de la demanda y del fallo definitivo. La información contenida en este registro será de carácter público.

ARTÍCULO 81. CREACIÓN DE ORGANIZACIONES CÍVICAS, POPULARES Y SIMILARES PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. Las autoridades estarán obligadas a colaborar y facilitar la creación y funcionamiento de las organizaciones cívicas, populares y similares que se establezcan por iniciativa de la comunidad para la defensa de los derechos e intereses colectivos.

De igual modo se colaborará con las demás organizaciones que se funden con la misma finalidad, por los ciudadanos.

ARTÍCULO 82. MINISTERIO PÚBLICO. De acuerdo con la presente ley, las actuaciones que correspondan al procurador general de la nación o el defensor del pueblo, podrán ser delegadas en sus representantes.

ARTÍCULO 83. COLABORACIÓN DE LA POLICÍA. Las autoridades de policía deberán prestar toda la colaboración que el juez o magistrado solicite para la práctica y permanencia de las medidas previas y cautelares, so pena de incurrir en causal de mala conducta sancionable hasta con la pérdida del empleo.

ARTÍCULO 84. PLAZOS PERENTORIOS E IMPRORROGABLES. La inobservancia de los términos procesales establecidos en esta ley, hará incurrir al juez en causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo.

ARTÍCULO 85. PEDAGOGÍA. El gobierno nacional realizará durante el año siguiente a la promulgación de esta ley, un programa de pedagogía que incluya campañas masivas de educación y divulgación sobre los derechos colectivos y su procedimiento para hacerlos efectivos.

La campaña de educación y divulgación será coordinada por el Ministerio de Educación, la Procuraduría General de la Nación, y la Defensoría del Pueblo.

ARTÍCULO 86. VIGENCIA. La presente ley rige un año después de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, y expresamente los trámites y procedimientos existentes en otras normas sobre la materia.

D. MODELO DE ACCIÓN DE GRUPO

La acción de grupo puede intentarse por medio de apoderado o del defensor del pueblo o el personero municipal. En este caso, el modelo es de una acción interpuesta por el personero municipal.

Ciudad y fecha

Señor (es)

Juez civil del circuito (Si es contra un particular)

Tribunal administrativo (Si es contra una autoridad)

Ciudad

Ref: Acción de grupo de _____ y otros (mínimo 20 personas), contra _____.

Respetado señor juez o magistrado:

Yo, _____, mayor de edad, domiciliado en _____, identificado con cédula de ciudadanía _____ y tarjeta profesional _____ del C. S. de la Judicatura, en mi calidad de _____, la cual acredito mediante acta de posesión _____ de fecha _____, y con fundamento en el artículo 48 de la ley 472 de 1998, me permito presentar acción de grupo a favor de los señores: (listado de por lo menos 20 personas afectadas, con sus documentos de identificación y domicilio), contra _____, en razón de las acciones u omisiones que han dado lugar a lesionar de manera grave el patrimonio de los accionantes, dados los siguientes

HECHOS

PERJUICIOS CAUSADOS Y PRETENSIONES

(El estimativo del valor en pesos de los daños ocasionados por la vulneración, explicitándolos y discriminándolos de la manera más amplia posible).

GRUPO AFECTADO

(Listado de los afectados y si el grupo puede llegar a ser mayor, criterios para identificarlos).

Continúa

RESPONSABLES

(Identificación precisa de la(s) persona(s) o entidad(es) que se consideran responsables del hecho o la conducta vulneradora y de quien debe asumir la indemnización).

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

(Argumentos para que se acceda a las pretensiones de la demanda).

PRUEBAS

- ❖ Documentales
- ❖ Testimoniales
- ❖ Periciales o técnicas

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- ❖ Artículo 88 de la Constitución política.
- ❖ Artículos 46 al 69 de la ley 472 de 1998.

COMPETENCIA

De conformidad con el demandado (jurisdicción civil si es particular o jurisdicción administrativa si es autoridad o, particular y autoridad).

NOTIFICACIONES

Dirección y teléfono donde se recibirá información.

ANEXOS

Adjuntar los elementos que contribuyan a demostrar el hecho y a respaldar la solicitud de indemnización

Del señor juez (o magistrado), atentamente

Nombres y apellidos

Cédula de ciudadanía

ANEXO

MODELO DE ACCIÓN DE PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

LEY 294 DE 1996

Ciudad y fecha,

Señor

Juez de familia de _____ (Reparto)

E. S. D.

REF: Medida de protección-Ley 294 de 1996

_____, mayor/menor de edad, identificado(a) con cédula de ciudadanía _____ de _____, con domicilio en esta ciudad, manifiesto a usted que con el objeto de proteger mis derechos interpongo la acción de la referencia, contra el (la) señor(a) _____; con fundamento en los siguientes hechos:

HECHOS

PRUEBAS

Sírvase señor juez, practicar las siguientes pruebas:

1. Testimoniales:
2. Inspección ocular:

PETICIÓN

Con fundamento en lo anterior, solicito señor juez:

NOTIFICACIONES

- ❖ A la parte accionada la puede notificar en: _____
- ❖ A la parte accionante la puede notificar en: _____

Del señor juez, atentamente,

Nombres y apellidos
Cédula de ciudadanía