

**LA ACCION DE CUMPLIMIENTO, EL ACTO ADMINISTRATIVO Y DECISIONES
JUDICIALES QUE NIEGAN SU IMPORTANCIA EN EL ORDENAMIENTO
JURÍDICO Y SOCIAL**

ADALBERTO OBREDOR ALGARÍN

**UNIVERSIDAD SIMÓN BOLIVAR
FACULTAD DE DERECHO
ÁREA DE POSTGRADO
BARRANQUILLA
2003**

INTRODUCCIÓN

Las acciones constitucionales, tales como, la acción de tutela, la acción de cumplimiento, las acciones de grupo y las acciones populares regladas en el capítulo IV del título II de nuestro proyecto político que desde 1991 orienta nuestro quehacer del desarrollo social, son unos mecanismos específicos de amparo, atención y aplicación de los derechos humanos. En ese capítulo constitucional se consagran las máximas normas y mecanismos o instrumentos para que los particulares (y el Estado) puedan hacer valer sus derechos y por lo tanto estos no se convierten en simples preceptos retóricos, sin ninguna utilidad práctica. Ese acápite de nuestra carta además concluye haciendo referencia acerca de que los contenidos normativos de los pactos internacionales, consagrados internamente por las ratificaciones del Congreso, tienen prevalencia sobre el ordenamiento interno y que los derechos y garantías inherentes a la persona así no estén consagrados en la Constitución y en Convenios Internacionales, son considerados como tales y por lo tanto sujeto a ser válidos y protegidos.

Esas acciones constitucionales tienen como corolario jurídico el apareamiento en el ámbito universal del reconocimiento de los llamados Derechos Humanos, luego de que la conciencia humana llegara a la convicción de que la existencia de esos derechos de ámbitos universales requieren ser tutelados, no sólo en cada Estado, sino también en el ordenamiento internacional. Ese “sentido común” universal deviene luego de la racionalización hecha acerca de los desafuero del nazismo y fascismo generados durante la Segunda Guerra Mundial.

El derrotero de esos derechos en la época contemporánea, están signados por los tratados de paz, tanto en la primera, como en la segunda guerra. En efecto, la derrota de Alemania en la guerra condujo a la paz, confirmada a través de los Tratados de Versalles. Secuela de esos tratados es la creación de la Sociedad de Naciones en 1919 que dentro de sus objetivos están el mantenimiento de la paz y

el trato a refugiados. Posteriormente finalizada la segunda guerra mundial y, derrotada nuevamente Alemania, representantes de 50 Estados reunidos en San Francisco sacan a la luz la Carta de las Naciones Unidas en 1945. Sus finalidades son entre otras, propender por la paz y seguridad internacionales y la tutela de los derechos y libertades fundamentales de los hombres en el ámbito universal.

Ese proceso generó un derecho internacional de los derechos humanos, consistente en un marco elaborado de normas internacionales, procedimientos e instituciones que conlleva la visión de que cada Estado tiene la imperiosa obligación de respetar a sus ciudadanos en todo lo que comporte como derechos humanos. Además los otros Estados y la comunidad internacional están obligados y con derecho de vigilar el cabal cumplimiento de esa obligación. Ese marco internacional constitucional es la base orientadora de los mecanismos protectores internos, permitiéndonos entrever con meridiana claridad que estamos bajo un ámbito jurídico de corte humanista y social al colocar al hombre como “sujeto, razón y fin” del Estado, por lo que éste estará al servicio de la persona, es decir, de su dignidad humana. Es el Estado puesto al servicio de la comunidad humana. Es el llamado Constitucionalismo Social.

En Colombia tanto en la Constitución del 86 como en la del 91, se consagraron unos artículos que tienen como misión la protección de esos derechos. Con respecto a las normas constitucionales de 1991, estos fueron desarrollados a través de leyes y decretos reglamentarias. Esas normas constitucionales tienen sus antecedentes en el Derecho Internacional, expresados a través de pactos. Estos con sus obligaciones internacionales a cargo de los Estados miembros son entre otros: a) La declaración Americana de los Derechos del Hombre de 1948, con sede la ciudad de Bogotá; b) La declaración universal de los derechos del hombre, aprobada en París por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948; c) Carta Internacional de los Derechos Humanos pertenecientes a las Naciones Unidas dada en Nueva York en 1966. Por ley 74 de 26 XII/68, se aprobó en nuestra legislación; y d) La Convención Americana sobre Derechos Humanos,

o Pacto de San José de noviembre de 1969 que fue aprobado por ley 16 de 30 XII/72.

La finalidad de cada uno de estos pactos transcritos son en términos genéricos semejantes, al consagrar que toda persona podrá recurrir ante tribunales y/o autoridades competente para interponer recursos con el fin de hacer valer sus derechos o libertades, cuando éstos hayan sido violados o conculcados. Además de que los Estados se comprometen a garantizar el cumplimiento por parte de las autoridades competentes, de toda decisión en que el recurso haya sido admitido y estimado. En fin los pactos transcritos y otros, tienen como fundamento la consagración de los D.D.H.H. y como complemento primario que los Estados signatarios se obliguen a establecer en la legislación de cada uno de ellos, los mecanismos procesales para la protección efectiva de esos derechos ya en la Constitución o en la ley. El Congreso de la República al ratificar a través de leyes pertinentes, permite la consagración en el ordenamiento jurídico interno.

La Constitución, desde su **parte orgánica** se visiona como un diseño de la organización del poder público y como expresión del **Estado de Derecho** es un sistema de controles que propende garantizar que el quehacer de los poderes públicos se ejerza conforme a las normas establecidas. Pero, sobre todo, desde su contenido **dogmático** se concibe como un catálogo de derechos de las personas frente a las autoridades públicas. La consagración de esos derechos en la Constitución han sido clasificados genéricamente así.

a) Derechos Humanos de la primera generación o fundamentales, consagrados en forma enunciativa en la C.N., desde el Art. 11 al 41, fueron promulgados por primera vez en 1789 con la Revolución Francesa y en la Declaración de los Derechos del Hombre. Además a través de la Bill of Right, primeras enmiendas hechas a la Constitución de E.E.U.U. en 1791.

b) Los Derechos Humanos de segunda generación con antecedentes remotos en la Constitución Francesa de 1843 y en la Marxista (Rusia, 1917), donde

reivindicaban por primera vez los derechos económicos, sociales y culturales que fueron consagrados en la Revolución de México de 1917 y la de Weismar (Alemania, 1919). Son institucionalizados también en forma enunciativa en la C.N. desde el Art. 42 al 77.

c) Los Derechos Humanos de tercera generación, con apareamiento efectivo luego de la segunda guerra mundial, complementan los de primera y segunda generación. Estos se consagran del Art. 78 al 82 en nuestra Carta Magna.

Como mecanismo de defensa de esos derechos están instituidos en su orden, la acción de tutela cuyo antecedente remoto, lo encontramos en la figura del "amparo" en México y con incidencia en los derechos de primera generación o fundamentales; la acción de cumplimiento de origen anglosajón, con incidencia en los derechos de segunda generación y las acciones populares y de grupo con antecedentes remoto en el Derecho Romano y en el sistema inglés (common law), las cuales están instituidas para proteger los derechos colectivos y del medio ambiente. Valga aclarar que éste ensayo girará concretamente sobre La acción de cumplimiento.

Sin embargo y en la práctica esos fines constitucionales y legales, en muchos casos, no se cumplen en tanto, y es el objetivo a demostrar, algunos funcionarios públicos, administrativos y jurisdiccionales en sus actuaciones, llámense providencias o actos administrativos, niegan la esencia y el espíritu de la norma al no cumplir o hacer cumplir sus propios actos o cuando no le dan tratamiento preferencial a las acciones constitucionales, que buscan precisamente a través de un procedimiento preferente y sumario la defensa de los derechos humanos. Además, y es lo más sorprendente, ver como esas decisiones y providencias al ser requeridas en las instancias superiores u altas cortes, para que sus objetivos se cumplan, estas instituciones no prestan mérito a tales desafueros, generando en conjunto una inseguridad jurídica.

Este trabajo encuentra su justificación en la medida que sirva de un medio de denuncia sobre los desafueros cometidos por las autoridades administrativas y jurisdiccionales que en vez de legislar en estricto derecho, toman decisiones

absurdas plasmadas en sus providencias y actos administrativos que niegan en la práctica los fines y naturaleza de la ley y el derecho y con ellos los fines del Estado, tanto sociales como jurídicos, incumpliendo o pisoteando sus deberes como funcionario público, creando en la sociedad una especie de desencanto e incredulidad en "la ley", que es, precisamente la que nos regula en el ente social, por lo que necesitamos plantear algunas alternativas con la finalidad de reformular la situación anómala en que se desenvuelve la justicia, para que no siga existiendo "un país legal y un país real" producto de la existencia de una "Constitución legal y una Constitución real".

En el ámbito del ensayo se hará referencia a la acción de cumplimiento a partir de sus antecedentes internos y externos; además, en qué lugares existe hoy día ese mecanismo de protección. Seguidamente se hará una descripción a partir de una sentencia del Consejo de Estado, de los hechos materia de controversia jurídica y de las razones de las diferentes decisiones o sentencias de los funcionarios que en el caso intervinieron. A partir de esos supuestos se hacen unas consideraciones a través de las cuales se establecen diferencias en el campo jurídico con aquellas.

En efecto se recurre al Tribunal Administrativo, a través de una acción de cumplimiento, en procura de que se cumpla un acto administrativo, por el cual se ordena a una Institución el retiro de unas materias primas contaminantes, por estar afectando al medio ambiente. Al final tendremos la sentencia del Consejo de Estado ordenando, anular lo actuado y se le de tratamiento de acción popular a la acción impetrada.

DESARROLLO

Las acciones constitucionales, tales como, la acción de tutela, la acción de cumplimiento, las acciones populares y las de grupos, consagrados en el capítulo IV del título II de nuestra Carta Magna o proyecto político, que desde 1991 orienta el quehacer de nuestro desarrollo social integral, son unos mecanismos específicos de amparo, atención y aplicación de los derechos humanos; en efecto, y a guisa de ejemplo, de la acción de tutela consagrada en el Art. 86, podemos colegir de su primer inciso que toda persona podrá impetrar esta acción ante los jueces en todo momento y lugar, a través de un procedimiento preferente y sumario para proteger sus derechos fundamentales que por acción u omisión de una autoridad, resulten amenazados o vulnerados y, en las acciones populares y de grupo, instituidas en el Art. 88 se consagran los derechos llamados colectivos y del medio ambiente.

En cuanto a las acciones de cumplimiento prevista en el Art. 87, consagra que: "Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido"¹

La acción de cumplimiento tiene como origen el derecho anglosajón, en donde se denomina Writ of Mandamus y Writ of Injunction, o mandamientos de ejecución y de prohibición. Estas normas propenden el aseguramiento en la Constitución de su fuerza normativa, en favor de toda persona que invoca derechos o intereses que ella ampara. El Writ of Mandamus, implica una solicitud ante un tribunal para que expida un mandamiento por el que ordene a una autoridad que cumpla atribuciones que le confieren disposiciones legales. El Writ of Injunction, es

¹ CAMARGO, Pedro Pablo. La Acción de Cumplimiento. Bogotá, Leyer. 1999. p. 31 – 2 y REY CANTOR, Ernesto; RODRÍGUEZ, R. Maria Carolina. Las Acciones de Cumplimiento y Derechos Humanos. Bogotá. Temis. Segunda Edición. 1997 – 1998. p. 25.

definido por el maestro Héctor Fix – Zamudio² como un procedimiento para obtener una orden de abstención, provisional o definitiva, que ha sido muy útil como un instrumento preventivo para impedir la realización de actos que puedan lesionar derechos fundamentales.....”

Valga reseñar que esas normas de origen anglosajón, han irradiado al constitucionalismo contemporáneos; en concordancia y a vía de ejemplos notamos su influencia en E.E.U.U. donde es célebre el caso *Marbury vs Madison*, en el cual el juez Marshall se pronunció a favor de *Marbury* “Con motivo de la solicitud de una orden de mandamus”. Además hay expresión de ellas en las constituciones de la India, Birmania, Formosa y en varias constituciones provinciales argentinas³. La acción de cumplimiento goza de antecedentes en la legislación colombiana. El Dr. Hugo Palacios Mejía fue el primero que intentó en 1980 con su proyecto de ley, modificar el Dec. 2733 de 1959. Ese proyecto se “ahogó” en el legislativo, sin embargo su antecedente ***es un referente jurídico importante al reconocerse que los actos administrativos no se cumplían por las autoridades obligadas a cumplir los deberes y obligaciones en ellos contenidos.***

En 1983, nuevamente el Dr. Hugo Palacios, presenta otro proyecto en donde prevé consagrar la acción de cumplimiento, pero haciendo dúo con la acción de reparación directa. Se le llamó “acción de reparación directa y cumplimiento”. Luego de los debates se estatuye el nuevo Código Contencioso Administrativo que en su Art. 86 establece la acción de reparación directa y cumplimiento. Posteriormente por el Dec. extraordinario 2302 de 1989, se reformó el Art. 86 del C.C.A. y más específicamente en su Art. 16 se abole la acción de cumplimiento quedando sólo la parte referente a la reparación directa⁴.

² FIX – ZAMUDIO, Héctor. La Protección Procesal de los Derechos Humanos, citado por REY CANTOR, Ernesto y RODRÍGUEZ R., María Carolina, Ibid, p. 35.

³ Ibid, p. 37, 44.

⁴ Ibid, p. 72 – 73.

La acción de cumplimiento institucionalizada en el Art. 87, fue desarrollada en forma definitiva a través de la ley 393 de 1997, que derogó la ley 99 del 22 de Diciembre/93, considerada como la primera ley que trató de desarrollar ese artículo constitucional y por la cual fue creado, entre otros hechos, el Ministerio del Medio Ambiente. La ley 393 de julio 29 de 1997, tiene por objeto según el Art. 1º, que “toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de la ley o actos administrativos. Según su Art. 2º la acción se desarrollará en forma oficiosa, luego de presentada la demanda y con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia de derecho sustancial, economía, celeridad, eficacia y gratuidad.

El juez que conozca de la solicitud de La acción de cumplimiento podrá ordenar el cumplimiento inmediato del deber omitido, en desarrollo de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, prescindiendo de cualquier formalismo (Art. 15).⁵

Sobre esta acción, el tratadista Jaime Orlando Santofimio, emite su concepto y la define como una “acción pública de cumplimiento; la cual puede ser intentada por cualquier persona (natural o jurídica) en beneficio general; impersonal o abstracto, ante una autoridad judicial, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, creador de situaciones jurídicas generales, respecto de los cuales las autoridades competentes han sido renuentes en acatar o ejecutar conforme a sus provisiones”⁶.

A nivel de jurisprudencia, la Corte Constitucional ha sentenciado que “en un Estado Social de Derecho en donde el ejercicio del poder está supeditado a la observancia de la Constitución y al imperio de la legalidad, es esencial el respeto

⁵ Ley 393 de 1997, Copilada por YUNES MORENO, Diego en Derecho Constitucional Colombiano. Bogotá. Legis. 4ª Edición. 2001. p. 455 – 459.

⁶ SANTOFIMIO, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo, citado por REY CANTOR, Ernesto y RODRÍGUEZ R. María Carolina, Op.cit. p. 106.

por la eficacia material de la normatividad creada por el legislador y de los actos administrativos que dentro del marco de sus respectivas competencias expiden las diferentes autoridades en cumplimiento de sus cometidos o tareas a ellos asignadas”.⁷

En el campo del derecho comparado, tenemos que referenciar⁸: a) La Constitución de E.E.U.U. con sus instrumentos jurídicos de injunction (prohibición) y mandamus (mandamiento); con su famoso caso *Marbury vs Madison* como expresión significativa de estas normas; b) En la Constitución de la India promulgada en 1949 y en vigencia en 1950, los Arts. C32 y 246, confieren a la Suprema Corte Federal y Tribunales Superiores,... “la facultad de conocer y resolver sobre procedimientos específicos para la tutela de los derechos humanos consagrados por la misma Carta Fundamental, contra todo acto o ley que los afecte”, se señala entre otros los Writs de mandamus, prohibition”; c) La Constitución Federal de Birmania, expedida en 1947, en su Art. 25 consagra un principio similar a los conceptuados en la Constitución de la India.

En Argentina, también se manifiesta esta forma de tutela de los derechos humanos, en su derecho público provincial de 1957, denominados mandamientos de ejecución (mandamus) y mandamientos de prohibición (injunction); como muestra tenemos: La Constitución de la provincia de Chaco, consagra en su artículo 22 los mandamientos de ejecución y de prohibición; la Constitución de la provincia de Chubut, también consagra en sus artículos 35 el mandamiento de ejecución (mandamus) y en su Art. 36 el mandamiento de prohibición (injunction) y, las Constituciones de las provincias de Río Negro y de Formosa también los consagran. La de Río Negro en sus Art. 12 y 13. La de Formosa, en su Art. 32.

⁷ Sentencia 157 Corte Constitucional “generalidades en torno a la acción de cumplimiento”. Abril 29/98. MP Antonio Barrera, Carbonel y Hernando Herrera Vergara en Constitución Política de Colombia. Bogotá. Legis. P. 156 – 157.

⁸ REY CANTOR, Ernesto y RODRÍGUEZ R., María Carolina. Op.cit. P. 36 – 44.

Teniendo como norte la sentencia⁹ objeto de este trabajo, hay que precisar que los hechos materia, para actuar en derecho, son los siguientes: la Sra. Eгна Lilitana Gutiérrez recurre al Consejo de Estado con el objeto de impugnar una sentencia del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por la cual se denegan las pretensiones de la actora quien solicitó el cumplimiento de una resolución de la Corporación Regional del Valle del Cauca, (en los sucesivo CVC), que ordenó el retiro inmediato de unas materias primas, de las cuales, se alega tienen consecuencias contaminantes.

En efecto la actora recurre a esta instancia en ejercicio de la acción de cumplimiento contra la regional del pacífico de la C.V.C. con el fin de lograr el cumplimiento de la resolución 095 del 7 de junio del 2001, proferida por el funcionario, en particular que se cumpla el Art. 2º de la resolución, por el cual se ordena el retiro de unas materias primas depositados en el predio “El Eden”, en tanto esa omisión está perjudicando a los habitantes de este sector rural. Solicitó se cumpla el deber omitido de realizar el retiro de la materia prima, con funcionarios, logística y recursos de la Corporación, fijando fecha y hora para tal efecto.

Le correspondió por competencia a la C.V.C. conocer del grave, insoportable y permanente problema, de los malos olores y contaminación ambiental que está causando una empresa de procesamiento de aceite, propiedad de la sociedad industrializadora de productos y subproductos agroindustriales “SIPSA LTDA”, a partir de desechos de materia prima de Lloreda Grasas, instalada sin el lleno de los requisitos legales, en la finca “El Edén”, ubicada en la vereda Muñecos, corregimiento El Dorado, municipio de Yotaco, departamento del Valle del Cauca. Sostiene la accionante que el director encargado de la C.V.C. luego de cinco meses emitió la Res. DRP 095 de Julio 7/01, por la cual decreta suspensión de

⁹ Sent. Consejo de Estado “Derecho Colectivo de Medio Ambiente Sano”. Sala Contencioso Administrativo, Sección Tercera de Marzo 8 de 2002. M.P. Jesús María Carrillo Ballestas, en Revista Tutela. Bogotá. Legis, Mayo 2002 No. 27. P. 1194 – 1204.

labores en la fábrica, como medida preventiva y ordena el retiro de las materias primas en su Art. 2º.

Que el 2 de agosto de 2001 impetró derecho de petición ante los funcionarios de la C.V.C., en el cual solicita se fije hora y fecha para la diligencia del retiro.

El director encargado de la C.V.C., comunica a la actora el 24 de Agosto del 2001 que no puede fijar fecha y hora para el retiro, si previamente no cuenta con un concepto técnico y que el día 29 del mismo mes una comisión realizó una visita al predio "El Edén" y se acordó conceder un plazo hasta el día 10 de septiembre para retirar la materia prima procesada y a la no procesada se le sometería a un análisis técnico y jurídico. Que el director de la C.V.C., informa el 31 de Agosto a la sociedad Sipsa Ltda., que de tal análisis se concluyó que de la materia prima no procesada es posible disponer para el relleno sanitario de Navarro a través de su enterramiento. Ese mismo día, el referido director le comunica no disponer de la logística ni los recursos para llevar a cabo el retiro de la materia prima. Que además realizada otra inspección se comprobó que habían incumplido. Posteriormente el 13 de septiembre, el director de la C.V.C. manifiesta en razón de que la empresa no cumplió con el acta de acuerdo del 29 de Agosto, la C.V.C., daría traslado al Alcalde de Yotaco, para que ejecute lo dispuesto en la Res. 095, conforme a lo establecido en el Art. 83 de la ley 99 de 1993.

La autora afirma que la C.V.C., está dotada de funciones policivas para imponer y ejecutar las sanciones establecidas en la ley, por lo que al director regional le corresponde dar cumplimiento a lo ordenado en el Art. 2º de la Res. 095. Se colige de su actitud el no querer cumplir la requerida disposición. Además reseña que la materia prima aún continúa en el predio, causando los malos olores que afectan el medio ambiente y la salud de sus habitantes y que la situación se agrava cada día más. Además que la C.V.C., cuenta con los recursos económicos y técnicos para el efecto.

La empresa demandada, se opone a que se acceda a las pretensiones de la parte demandante pues no se aporta la **renuencia** exigida en el inciso segundo del Art. 8º de la ley 393 de 1997, aportándose una serie de documentos que nada tiene que ver con el cumplimiento del acto administrativo. Además es la empresa la que debe cumplir el acto referido, por lo que la presente acción está mal dirigida. Sostiene que Sipsa Ltda., se opone a las pretensiones de la demanda, por considerar que se parte del supuesto inexacto del impacto ambiental, pues no hay un soporte técnico como prueba. Además que el acto tiene un carácter preventivo no sancionatorio y parte de un supuesto, no de un hecho veraz.

Además sostiene que el acta de acuerdo del 29 de agosto, carece de validez pues el firmante no era el representante de la empresa. Que llevar la materia prima al basurero Navarro es imposible pues éste ya comporta problemas de tipo ambiental. Que de todas maneras la empresa está dispuesta a retirar la materia prima, no tanto por cumplir una decisión administrativa, como para evitar un conflicto de tipo social. Propone excepciones de fondo por falta de legitimidad activa de la accionante y, la excepción de nulidad de la Res 095 referenciada.

El Tribunal Administrativo del Valle adujo como base para negar las pretensiones de la demandante que la entidad demandada ha cumplido con las funciones de inspección y vigilancia y ahora el deber recae en la empresa Sipsa Ltda., por lo tanto rechaza la acción por improcedente. La accionante con base en esa providencia recurre al Consejo de Estado para impugnarla al no compartir la apreciación del **a quo** en tanto su exigencia se centra en que se de cumplimiento a la orden de desalojar las materias primas que producen contaminación ambiental en los alrededores del predio "El Edén", contenido de la resolución 095 y que hasta el momento de impetrarse esta impugnación no se ha cumplido, por lo que la acción de cumplimiento si es precedente.

El **a quen** hace las siguientes consideraciones acerca de la pretensión de la actora de aplicar la Res. 095 de 2001, particularmente la Sala de la Sección

Tercera se ha pronunciado varias veces en relación con el procedimiento a seguir en las acciones de cumplimiento que poseen un carácter especial y prevalente en el ordenamiento jurídico. Una de esas características es su impulsión oficiosa, con el fin de determinar el objetivo y los elementos que definen y caracterizan el caso objeto de análisis, en el cual se encuentra circunscrita la vulneración del derecho colectivo al medio ambiente sano. Lo anterior se desprende de los hechos narrados, las resoluciones e impugnaciones. Además es menester analizar las disposiciones de la ley 393 de 1997 a partir de sus fundamentos constitucionales y de los principios de interpretación normativa que han orientado la jurisprudencia constitucional.

En el marco de los referidos principios podemos resaltar:

a) El principio ***pro actione*** plantea que el sentido de interpretación del juez constitucional, en las cuatro acciones, debe permitir el acceso a la administración de justicia, interpretando el recurso o acción interpuesta de la manera más favorable para la efectividad de los derechos. En cuanto al debido proceso y el acceso a la justicia (Art. 29, 228 y 229 de la C.P.) son derechos fundamentales que obligan a interpretar las normas procesales como instrumentos puestos al servicio de los derechos sustanciales y a las soluciones que permitan resolver el fondo de los asuntos sometidos a consideraciones de los jueces.....

b) ***El principio del efecto útil***, según el cual, cuando en dos sentidos jurídicos que se le otorgan a una norma, uno produce consecuencias jurídicas y el otro no, debe preferirse el primero.

c) ***El principio de interpretación conforme***, la Corte Constitucional sostiene que "las normas jurídicas, deben ser interpretadas en un sentido bajo el cual se deje entrever la norma Constitucional". Esto es en cuanto haya disposiciones ambiguas, primará la interpretación que mejor adecue la norma a los preceptos constitucionales.

a) ***El principio de interpretación razonable***, este principio deriva del Art. 228 de nuestra Carta que establece la primacía del derecho sustancial. A su vez el Art. 5º de la misma Carta establece la prevalencia de los derechos fundamentales de la persona, la Sala de la Sección Tercera, ha expresado sobre el particular que: “Este principio supone que el juez debe aplicar las normas de derecho de una manera tal que se produzcan resultados proporcionados, razonables, equitativos y verdaderamente justos, de preferencia sobre el rigorismo jurídico”.

b) ***Principio de la protección efectiva de los derechos***, con base en el Art. 2º de la C.N. que trata de los fines esenciales del Estado y en concordancia con ello, la actuación del Estado debe propender por la protección efectiva de los derechos fundamentales de la persona en primer orden y de los demás derechos (como los colectivos) en segundo lugar.

c) ***Principio pro natura***. Se refiere a la interpretación que debe hacer el juez en caso de un conflicto con normas ambientales en cuanto a su aplicación en sentido amplio o restrictivo, según el caso.

Teniendo como marco de referencia a los principios, el Consejo de Estado aborda el problema jurídico que plantea el caso sub lite. Para ello y al retomar los hechos narrados por la actora, llega a evidenciar la existencia de la vulneración de un derecho colectivo, el del medio ambiente sano, el cual puede ser más relevante que el cumplimiento pretendido de la norma.

Si este es el caso sub examine, a partir de lo expuesto por la autora, lo que aflora es que la entidad ha vulnerado el derecho al medio ambiente sano, por lo que la acción de cumplimiento no cabe, puesto que independientemente a si la entidad (C.V.C.) cumplió o no existe una vulneración al derecho al medio ambiente sano, lo que determina la posibilidad de ejercer mecanismos ***más eficaces*** para prevenir la posible vulneración al referido derecho colectivo y proteger a la comunidad afectada. Ese mecanismo es la acción popular.

Además según el *a quen*, la actora no está impugnando un acto administrativo sino impetrandone una condena por incumplimiento contractual (?) por lo que es procedente aplicar el principio *iura novit curia* en virtud del cual el juzgador debe o tiene el deber de aplicar la ley vigente aún, no siendo esta invocada. También es evidente que del contenido y fundamentación de la demanda se instuye lo que realmente se pretende. En este caso es la trasgresión del derecho al medio ambiente sano por lo que esta vulneración adquiere mayor relevancia que el incumplimiento de la Res. 095. Con base en este supuesto el juez ha debido de darle a la demanda el trámite de la acción popular, conforme a lo establecido en el Art. 2º de la ley 393 de 1997 y en la ley 472 de 1998.

En el caso sub examine, el sentido otorgado se puede dar por vías diferentes, en este caso por vías procesales y por principios de interpretación o hermenéuticos, así:

El Art. 2º de la ley 393 de 1997 que determina: "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 gratitud". O a través del contenido del Art. 2º de la Constitución Política o de los fines esenciales del estado, el cual en su 2º inciso aborda las funciones para las cuales están instituidas las autoridades en Colombia, que no son otras que la protección de sus derechos y asegurar el cumplimiento por parte del Estado y de los particulares, de los deberes sociales del Estado y, si de lo que se trata es de darle a las anteriores normas un efecto útil, la consecuencia jurídica que aflora es que aún subsiste la supuesta vulneración al derecho al medio ambiente colectivo, independiente a si la Res. 095, se cumplió o no. Y luego de efectuar un análisis de los principios de interpretación ya reseñados, el Consejo de Estado, concluye que ante la vulneración del derecho colectivo al medio ambiente sano, se debe adecuar la acción de cumplimiento a la acción popular, siempre que la jurisdicción sea competente. Empero como el desarrollo o estado del proceso, no permite tal adecuación o darle el tratamiento de acción popular, se declara

previamente nulidad de lo actuado desde cuando se admitió la demanda (17X/01), con la finalidad de respetar el derecho a la defensa, así como la protección efectiva de los derechos, de acceso a la administración de justicia, de la protección al medio ambiente sano y la prevalencia del derecho sustancial.

En consideración a lo anterior el Honorable Consejo de Estado, resuelve declarar “nulidad de lo actuado a partir del auto de octubre 17 del 2001 y en su lugar se ordena darle a la solicitud el trámite correspondiente a la acción popular de conformidad con lo establecido en la ley 472 de 1998.

Sobre este fallo del **a quen**, así como del anterior, es decir, del proferido por el **a quo**, se pueden hacer las siguientes observaciones: quizás uno de los mayores logros del estatuto fundamental adoptado por los colombianos desde mitad de 1991, es su carácter garantista, por ello debe primar su contenido teleológico o finalista, el cual no es otro que tomar al hombre como “sujeto, razón y fin” del Estado, por lo que éste estará siempre en función de su dignidad como persona, no solo individual sino social, expresión de un contexto jurídico de corte humanista y social también. Es en otros términos, la consumación del constitucionalismo social, que aflorará en el mundo occidental en la primera mitad del siglo XX y se convierte en un objetivo a conseguir e imponer por la conciencia jurídica universal en cada uno de los Estados miembros de la comunidad política, también universal.

Como una forma de poder hacer efectivo esos supuestos se establecen unos pactos entre la comunidad jurídica universal y/o internacional con cada uno de sus Estados miembros con el objeto de consagrar esos derecho de contenido, también universales y, en procura de que los mismos no solo queden en los textos, se obliga con la fuerza jurídica de esa razón humanista a que se instituyan dentro de las constitucionales y/o legislaciones internas, unas normas que en la práctica sean unos mecanismos específicos de amparo, atención y aplicación de esos derechos, con la pretensión de que no sean preceptos huesos, vacíos o simples contenidos retóricos, sin ninguna utilidad práctica. Se busca en esencia el reflejo

de que Colombia es un Estado Social de Derecho, atribuyéndosele por lo tanto desde la categoría ontológica dos cualidades esenciales. La sujeción formal, al derecho y una sujeción material del derecho a unos contenidos sustanciales. El primer elemento es relativo a la validez; el segundo a la justicia.¹⁰

Las llamadas acciones constitucionales son, en Colombia, esos mecanismos protectores y dentro de los cuales tenemos la acción de cumplimiento. Esta al tenor del Art. 87 preceptúa que: "toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido y que según la Corte Constitucional es "la acción destinada a brindarle al particular la oportunidad de exigir de las autoridades la realización del deber omitido, a través de la facultad que les permite procurar la verdadera vigencia y verificación de las leyes y actos administrativos, acatándose de esta forma, uno de los más eficaces principios del Estado de Derecho, como es el de que el mandato de la ley o lo ordenado en un acto administrativo no puede dejarse a un simple deseo y tenga en cambio concreción en la realidad"¹¹.

Sobre el particular es válida y clara la apreciación de que la Constitución Nacional, es por excelencia el estatuto de poder, en tanto su función primordial es la de fijar las pautas esenciales de la organización estatal y, como sustento de que es garantía para sus asociados, "la delimitación jurídica aplicable y exigible a quienes a título de servicio y en representación del pueblo, ejercen autoridad"¹². Así como el Estado no ha sido creado u organizado por sí ni para sí, de la misma forma la Constitución, las leyes y autoridades, son en esencia unos instrumentos en

¹⁰ YUNES MORENO, Diego. Op.cit. p. 57.

¹¹ C. CONSTITUCIONAL. Sent. Ac. 001 de 10 XII, 1992. m.p. RODRIGUEZ R. Simón. Citado por REY CANTOR, Ernesto. Op.cit. p. 106.

¹² HERNÁNDEZ GALINDO, José. En Poder y Constitución. El Actual Constitucionalismo Colombiano. Legis. 2001. p. 413.

función de servicio a la comunidad asentada en el territorio nacional, la cual tiene una doble característica. De un lado es dueña y depositante del poder soberano, por lo que las autoridades son “depositarios y precarios conductores” y, por el otro sujeto pasivo de su ejercicio. El pueblo, en uso de su poder soberano, lo entrega, y distribuye a algunos de sus asociados, bajo ciertas reglas de juego, y este, a su vez, se somete dentro del marco de esas reglas, a la autoridad que aquellos desempeñan en su nombre. Bajo este ámbito cada miembro de esa comunidad llamada “pueblo”, siendo proporcionalmente titular del poder, es en sí, un miembro de los gobernados y en razón de tal, una víctima potencial del abuso en que pueda incurrir alguno de aquellos a quienes ha atribuido temporal y parcialmente el poder del Estado.

Dentro del ámbito de que lo ordenado o el mandato de la ley o del Acto Administrativo se concrete en la realidad social, el objeto de la acción de cumplimiento¹³, comporta un objeto doble; por un lado propende porque el juez haga efectivo, en la sentencia, el cumplimiento de una ley o un acto administrativo y, por otro que para la efectividad de ese cometido, el juez ordene el cumplimiento del deber omitido, a la autoridad renuente.

En el contexto de dimensionar el alcance jurídico de un acto administrativo debemos precisar sus características, para tal fin, previamente veamos a título comparativo cuáles son las de la ley. Esta, a nivel doctrinal es general, impersonal, abstracta, coercible y **obligatoria**, cualidad que se resalta por el fin de este trabajo. Según Marco C. Monrroy Cabra, “el carácter de la ley es imperativo – atributivo, lo que implica una voluntad que manda y otra que obedece”.¹⁴

Sin embargo no en todas las ocasiones la ley impone obligaciones a sus habitantes sino que es a las autoridades a las que se les cargan aquellas y, en

¹³ REY CANTOR, Ibid. P. 96.

¹⁴ MONRROY CABRA, Marco G. Introducción al Derecho. Citado por REY CANTOR, Ernesto. Ibid. 96.

otros casos simultáneamente las obligaciones son tanto para particulares como para las autoridades. Sobra precisar por lo que interesa a este ensayo, la obligación que el legislador le atribuye a la autoridad para que cumpla en función de los particulares. Por su parte la norma según la visión de Eduardo García Maynez¹⁵ tiene dos sentidos; en un sentido amplió “lato sensu” se aplica a toda norma de comportamiento, al margen de que sea obligatoria o no. En sentido estricto, “stricto sensu”, corresponde a aquella que impone deberes o confiere derechos. Según el estadista precitado, “todo deber, es deber de alguien” o de un “sujeto”, es decir, el obligado que es la persona que debe realizar u omitir la conducta ordenada o prohibida en el precepto. Y, como la norma tiene un sentido bilateral, tenemos que frente al jurídicamente obligado, estará siempre la persona facultada para reclamarle la observancia de lo prescrito.

Por su parte Juan Carlos Esguerra¹⁶ define la norma jurídica, como un precepto de obligatorio cumplimiento por lo que hay una interrelación entre norma y ley, pues la ley es una norma jurídica que impone deberes a cargo de alguien. “Cuando la autoridad pública, surge para una obligación que debe cumplir, esas obligaciones pueden expresarse a través de normas constitucionales, o en leyes y en actos administrativos. Contienen estos últimos la manifestación unilateral de la administración, la cual produce efectos jurídicos con respecto a los administrados.

Al precisar las característica del acto administrativo, siguiendo la propuesta de José Roberto Dromi¹⁷ tenemos, la **presunción de legitimidad**, también denominada de legalidad, “validez” o de “juridicidad” , la cual no es otra que la presunción de validez del acto administrativo. Se parte del supuesto de que el Acto fue emitido conforme a derecho o al ordenamiento jurídico, lo que manifiesta que el quehacer estatal se mueve bajo un ámbito de juridicidad. La validez de los

¹⁵ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del derecho. Citado por REY CANTOR. Ibid. P. 97 – 98.

¹⁶ ESGUERRA, Juan Carlos. Citado por REY CANTOR, Ibid. P. 98 – 99.

¹⁷ DROMÍ, José Roberto. Derecho Administrativo. Citado por REY CANTOR. Ibid. P. 99 – 104.

actos administrativos, se justifican y avalan a través del principio de legalidad, creando la presunción de que son legales, válidos, en tanto toda actuación de la autoridad pública debe fundamentarse en la ley y en ésta también su límite.

La segunda característica es según el autor precitado, **la ejecutividad** que es la obligatoriedad, el derecho a la exigibilidad y el deber de cumplimiento, a partir de la notificación, del acto. La obligatoriedad del acto administrativo, entraña el ser respetado por todos como válidos, en tanto esté vigente. La ejecutividad tienen como rasgo común la fuerza obligatoria, el deber de cumplirlo. Para la ejecución administrativa debe previamente darse la notificación del acto y su ejecutoriedad es sinónimo de eficacia fundamentada en el principio de que una vez perfeccionado produce todos sus efectos, sin diferir su cumplimiento, en lo cual se manifiesta su aspecto práctico. La ejecutividad es el proceso externo, que el acto comporta, de cumplimiento a partir de su publicación, si son de carácter general de ámbito nacional, departamental o municipal y, de su notificación, si son de carácter particular y concreto. En este caso no procede la publicación. Sirva precisar que en este marco de referencia, en el derecho administrativo colombiano, la ejecutoriedad es sinónimo de eficacia del acto administrativo, lo que implica la ineficacia en la justicia cuando los actos administrativos no tienen su cumplimiento.

La ejecutoriedad, tercera característica del acto administrativo, es: "la atribución que el ordenamiento jurídico, en forma expresa o razonablemente implícita reconoce a la autoridad con funciones administrativas para obtener el cumplimiento del acto... el ordenamiento jurídico reconoce a la autoridad el privilegio o la prerrogativa de obtener el cumplimiento del acto administrativo sin recurrir al órgano judicial. Esto es así porque previamente atribuyó al órgano ejecutivo la competencia para mandar, ejecutar o administrar, competencia imposible de imaginar sin la consiguiente fuerza para hacer cumplir u obtener, en última instancia, la ejecución coactiva del acto administrativo..... la ejecutoriedad aparece en el acto administrativo cuando se ha cumplido todo el proceso de su

formación y el ordenamiento jurídico le otorga, además la posibilidad de su pronta realización”.¹⁸

El C.C.A. en su artículo 64, reseñado por Edgardo Rey y Ma. Carolina en su obra ya citada, expresa el carácter doble del Acto Administrativo, en cuanto comporta aspectos ejecutivos y ejecutorios que al tenor del tratadista argentino Dromi¹⁹ son “ejecutividad y ejecutoriedad”. Estas dos características, las interrelaciona el profesor con otra denominada “**presunción de legalidad**”, en razón de que la ejecutividad deviene de la validez del acto administrativo y la ejecutoriedad, toma su asiento en la ejecutividad. Esto es, la ejecutividad es una consecuencia de presumir la legalidad del acto, presunción que a su vez está condicionada por la necesidad de que sean ejecutivos. En el acto administrativo, su carácter ejecutivo expresa su cualidad sustancial y el carácter ejecutorio implica una cualidad “meramente instrumental”.

El concepto de acto administrativo desarrollado en un principio, se complementa ahora al determinar que éstos no sólo producen efectos jurídicos para los particulares, sino y también para la administración, la cual puede ser la que expide el acto u otra autoridad. La concreción de lo anterior es pertinente para comprender que los actos administrativos, son aplicables tanto a los administrados como a la administración. Por regla general los actos administrativos imponen obligaciones a los particulares y si estos no las cumplen, la administración en función de su ejecutoriedad obtiene su cumplimiento.

El Estado colombiano consagra sus fines esenciales²⁰ en el artículo 2º de su Constitución y dentro de ellos establece los deberes y obligaciones de sus autoridades, los cuales se complementan en su artículo 6º. Estas normas pueden para su análisis tomarse desde el punto de vista del Título en el cual están insertas, el cual es el Título I, que trata sobre los “principios constitucionales” por

¹⁸ Ibid, p.102.

¹⁹ Ibid, p. 103.

²⁰ Ibid. P. 84 – 86.

lo que se puede inferir que los fines esenciales del Estado no son otros que sus Principios Constitucionales, los cuales por su naturaleza dan luz y fundamento al ordenamiento constitucional y, partiendo de que la Constitución es norma de norma, los artículos precitados gozarán de supremacía constitucional. Ahora, es sabido que unos de los fines de la Constitución es la garantía de la efectividad de los derechos, los cuales pueden ser, de los particulares o de las autoridades, lo que implica para éstas últimas tener unos deberes y obligaciones constitucionales, los cuales están imbricados dentro del ámbito del Estado Social de Derecho con el reparto de las competencias.

En concordancia con lo consignado anteriormente la “inacción e inercia”, para cumplir sus deberes y obligaciones que comportan las leyes y actos administrativos, es lo que permite legitimar a toda persona para impetrar una acción de cumplimiento ante la autoridad administrativa competente, con lo que la omisión por parte de la autoridad, se traduce en un incumplimiento del ejercicio de la **competencia**, de donde inferimos que esta acción es un mecanismo eficaz para que se cumplan las competencias y, en particular, se cumplan los derechos humanos. Además, valga reafirmar que la Constitución es el marco de referencia desde donde se visiona los derechos y deberes establecidos en leyes y actos administrativos, aspecto trascendente desde la óptica jurídica de la acción de cumplimiento.

La competencia en el ámbito de nuestro Estado Social de Derecho está consagrada en la Constitución y es ésta la que regula tal actividad. Sobre este tópico el Art. 3º de nuestra Carta, acota que la **soberanía** reside en el pueblo exclusivamente, de donde emana el poder público. El pueblo la puede ejercer directa o a través de sus representantes, o sea, por medios indirectos. Los términos los establece la Constitución, de donde concluimos que no hay competencia asignada que no esté previamente regulada, más si tenemos claro que esa asignación y distribución es un principio fundamental del Estado Social de Derecho. De hecho el Art. 121 de la Constitución establece que no habrá

autoridad del Estado que pueda ejercer funciones que previamente no la haya establecido la Constitución o la ley y, además que todo empleo público tendrá sus funciones también, previamente establecidas (Art. 122).

Como es lógico precisar, en el ordenamiento jurídico cuya base es la Constitución, la población tiene fincada sus esperanzas en calidad de gobernados, ante quienes en ese tiempo y lugar están revestidos de autoridad estatal en cualquiera de sus expresiones. El sentido de la regulación de esas funciones y competencias es precisamente medio de garantía a quienes están como sujeto pasivo de la autoridad y del poder, para que no se le abuse y atropelle. Sin embargo, es frecuente que quienes han accedido a la calidad de autoridad, haciendo gala de ignorar el origen de su investidura y facultades, así como de los parámetros que debe guardar y respetar dentro de su quehacer como funcionario, van actuando en contravía de los objetivos y necesidades de ciudadano que recurre ante él, convirtiéndose en un obstáculo o rémora insalvable para aquel; no obstante esa tensión o contradicción, “la función del sistema jurídico” debe continuar y en especial la de la Constitución, si de lo que se trata es de conservar un “mínimo de orden fundado en derecho”. La lucha se evidencia entre la tendencia a conservar, aumentar y sobre todo prolongar los niveles del poder y “las normas jurídicas que se instauran para racionalizarlo, regularlo y restringirlo”.²¹

En fin el Estado Social de Derecho es por principio un reparto de competencias; su ejercicio encarna el cumplimiento de deberes y obligaciones que expresamente la Constitución, la ley y los actos administrativos le determinan a la autoridad pública. El no cumplimiento de su cometido por omisión o exceso de las competencias conlleva responsabilidades en concordancia con el artículo 6º de la Carta en cuanto establece que los funcionarios públicos son ante las autoridades, responsables tanto por infringir la Constitución y la ley, como por omisión o desbordamiento en el ejercicio de sus funciones preestablecidos.

²¹ HERNÁNDEZ GALINDO, José Gregorio. Op.cit. p. 414 – 415.

Por principio, los derechos en el llamado “Constitucionalismo Clásico” han sido admitido como derechos del hombre frente al Estado y las obligaciones, por su parte, tanto del Estado, como de la otra franja de particulares, son obligaciones que existen esencialmente, para el “goce de esos derechos” y “porque” los mismos se reconocen y garantizan. En concordancia **cuando los derechos del hombre** se extienden frente a los particulares, subsiste... el deber del Estado de prestarles tutela. En este caso, las obligaciones comportan, en primer aspecto, un sentido de servicio para la libertad de la persona humana. Todo lo anterior nos ha llevado en el desarrollo de los derechos humanos, que quede en evidencia quien es el sujeto pasivo que debe cumplir una o más obligaciones frente al titular de esos derechos, para nuestro caso es la CVC la que debe darle concreción a su acto administrativo, haciendo uso de la ejecutividad y la ejecutoriedad, es decir, recurriendo a todo los medios pertinentes para que su deber u obligación se cumpla en concordancia con lo que está previa y expresamente establecido en la Constitución y en la ley.

Es que, sin prestaciones satisfactorias, los derechos se frustran, se opacan en su goce o ejercicio. Las obligaciones constitucionales son en muchos casos - por ejemplo cuando son correlativas de derecho - de importancia imperial, en tanto ayudan a que dichos derechos funcionen en la dimensión sociológica dentro del ámbito jurídico. Si la obligación no se cumple, sino se puede compeler a que se cumpla, si el incumplimiento irreparable no se sanciona, el derecho insatisfecho queda burlado. De modo, pues, que resaltar la trascendencia fundamental de las obligaciones constitucionales que frente al titular de los derechos tienen los sujetos pasivos, es una forma imprescindible de realimentar el movimiento ecuménico por los derechos de la persona.²²

²² CAMPO BIDART. Las Obligaciones en el Derecho Constitucional. Citado por REY CANTOR. Op.cit., p. 89 – 91.

A nivel de la ley y de los actos administrativos, el constituyente también determinó en la Constitución obligaciones y deberes que comprometen a las autoridades públicas. Los mandatos de la Carta desarrollados en las nuevas leyes comportan nuevas obligaciones y deberes y con fundamento en aquellas, los funcionarios expiden actos administrativos en los cuales se consagran también deberes y obligaciones a las autoridades públicas, los cuales deben cumplirse en función de lograr los fines del Estado Social de Derecho. El objeto de la acción de cumplimiento tiene en su doble sentido esa finalidad.

A la luz de las consideraciones del Consejo de Estado, tendientes a justificar su postura de desarrollar la acción popular antes que la acción de cumplimiento por encontrarse en el centro de la petición, así sea tácitamente, la vulneración del derecho colectivo al medio ambiente y teniendo como fundamentos los mismos elementos jurídicos que la corte utiliza, se puede reivindicar la prevalencia para el **casa sub lite** de la necesidad de desarrollar por el contrario la acción de cumplimiento. La crítica es válida también para el Tribunal Administrativo y la C.V.C. Afín a lo propuesto tenemos a manera de ejemplo las disposiciones consagradas en la ley 393 de 1997, comenzando con los principios incertos en el Art. 2, donde se establece que la acción se desarrollará en forma oficiosa y bajo los principios de economía, celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial entre otros y además, esta acción se dirige contra la autoridad administrativa a la que corresponda cumplir la norma con fuerza material de la ley o acto administrativo.... (Art. 5) y procede “contra toda acción de omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerzas de la ley o actos administrativos... (Art. 8), con el objeto de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante haya reclamado previamente el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad haya ratificado en su cumplimiento del deber legal o no contestando dentro de los 10 días siguientes a la solicitud... (Art. 8).

La acción de cumplimiento, gozará de una tramitación preferencial por el juez de turno y será sustanciada con prelación, por lo que deberá posponer otros asuntos de naturaleza diferentes, salvo si son referentes a la acción de tutela. Los términos son perentorios e improrrogables (Art. 11). Ninguna acción podrá ser rechazada si adolece de algún requisito de los contemplados en el Art. 10 que trata del contenido de la solicitud. El juez en estos casos debe prevenir al solicitante para en el término de dos (2) días corrija, sólo así, procederá el rechazo (Art. 12).

El juez que conozca de la solicitud de La acción de cumplimiento podrá ordenar el cumplimiento inmediato del deber omitido, en desarrollo de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, prescindiendo de cualquier formalismo (Art. 15). Lo anterior, si el fallo se funda en un medio de prueba del cual se pueda deducir un grave o inminente violación de un derecho por el incumplimiento del deber contenido en la ley o acto administrativo (Art. 15). En cuanto al cumplimiento del fallo, en firme éste, por el cual se ordenó el cumplimiento del deber omitido, la autoridad renuente debe cumplirlo sin demora. Si no lo hiciere, el juez recurrirá al superior del responsable para que lo haga cumplir y le abra su procedimiento disciplinario. Luego de 5 días si el superior no ha ordenado procederá contra aquel y tomará las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. Podrá el juez sancionar por **desacato** a ambos funcionarios, hasta que cumplan la sentencia (Art. 25), acorde con el Art. 29, que preceptúa el desacato para aquel que incumpla una orden judicial proferida con base en la presente ley, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias o penales a que hubiere lugar.²³

En las anteriores interpretaciones de los artículos de la ley 393 de 1997, aflora que en el caso objeto de análisis, no se tuvo en cuenta por ninguna de las instancias, en donde se desarrolló la lite en pro de la acción de cumplimiento, los principios en que se fundamenta esta ley que desarrolla el Art. 87 de la Constitución, así como sus artículos integrantes. Como ejemplo de “celeridad” tenemos que desde que fue puesta en movimiento la administración de justicia ha corrido un año y según

²³ YOUNES MORENO, Diego. Op.cit. p. 455 – 460.

sentencia del **a quen**, se debe casi reiniciar un nuevo proceso, a través de una nueva decisión y qué decir del impulso oficioso de la acción o del artículo 5º que permite obligar a la autoridad renuente a cumplir sus obligaciones o, del tratamiento preferencial que debe darle el juez a esa acción con unos términos perentorios e improrrogables (Art. 11). Del Art. 12 parecería en este caso que el tribunal no conociera de su existencia al rechazar la acción por improcedente así como del Art. 15 por el cual, el juez deberá ordenar el cumplimiento inmediato del deber omitido, desarrollando uno de los principios básicos de ésta acción: la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, al margen de todo tipo de formalismo y sobre todo el Art. 25, que gira en torno del cumplimiento del fallo, por el cual la autoridad renuente debe cumplirlo sin demora.

A nivel de jurisprudencia, la Corte Constitucional sentencia que “en un estado social de derecho . . . es esencial el respeto por la eficacia material de la normatividad creada por el legislador y de los actos administrativos que dentro del marco de sus respectivas competencias expiden las diferentes autoridades en cumplimiento de sus cometidos o tareas a ellos asignados”. En efecto, resulta paradójico que muchas veces las normas quedan escritas, es decir, no tienen ejecución o concreción práctica en la realidad, de modo que el proceso legislativo y su producto se convierten en inoperantes e inútiles. Igual cosa sucede con los actos administrativos que la administración dicta pero no desarrolla materialmente.

“En el estado social de derecho que busca la concreción material de sus objetivos y finalidades, ni la función legislativa ni la ejecutiva o administrativa se agotan con la simple formulación de las normas o la expedición de actos administrativos, pues los respectivos cometidos propios de dicho Estado sólo se logran cuando efectiva y realmente tienen cumplimiento las referidas normas y actos”.²⁴

²⁴ Op.cit. Sentencia 157. p. 156.

Teniendo como norte a los principios de interpretación jurídica también es posible su aplicación en pro de la necesidad de hacer prevalecer la acción de cumplimiento cuando la ley, en este caso, el acto administrativo no ha tenido su efectiva concreción. En ese sentido se puede valorar el principio **pro actione**, como un mecanismo que va a permitir, al juez constitucional, en cualquiera de las cuatro acciones, el acceso a la justicia, y sobre todo interpretando la acción de la manera más favorable para lograr la efectividad de los derechos en relación con el acceso a la administración de justicia (Arts. 228- 229) y del debido proceso, se precisa que son derechos fundamentales que obligan a interpretar las normas procesales en función de los derechos sustanciales. El juez como garante del debido proceso no puede prohiar situación que conlleven a la indefensión absoluta de los, en este caso accionantes. Del mismo tenor, en cuanto al efecto útil, es decir jurídico, es el **principio del efecto útil**, cuando hay que decidirse por la norma que genere o implique consecuencias **jurídicas**.

Para el caso **sub examine**, qué más consecuencias jurídicas se pretende si lo que se exige es que la ley se cumpla y con su cumplimiento se haga viable y efectivo el goce del derecho al medio ambiente sano; y qué complementar al tenor del **principio de interpretación conforme**, cuando es tan claro y preciso de que la norma jurídica debe ser interpretada bajo el sentido de permitir entrever la norma constitucional, o dentro del ámbito del **principio de interpretación razonable**, donde se privilegia el derecho sustancial concordante con el Art. 228, reseñado anteriormente y que decir del **principio de la protección efectiva de los derechos**, cuyo fundamento es el Art. 2º de la Carta, como ya se ha precisado, trata de los fines esenciales del Estado y en razón de este supuesto se busca la protección efectiva de los derechos, ya sean fundamentales, sociales, económicos, culturales o los colectivos y ambientales. La Corte Constitucional ha sentenciado sobre el contenido de ese Art. 2º de la Constitución que las autoridades de la República están instituidas para la protección de las personas en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos, libertades y para procurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares y acota, que

allí está la razón social de su existencia de donde la autoridad que evada o eluda el cumplimiento de su función traiciona uno de principios básicos de la organización política y, al dejar en situación de indefensión a la persona, se constituye en responsable por daños y agravios que se causen a sus derechos.

El principio pro natura, se concibe bajo la órbita de la Constitución, como la interpretación que debe dar el juez ante un conflicto con normas ambientales, la cual debe ser de un contenido amplio para los que protegen el medio ambiente o permiten su disfrute. Contrario sensu, las normas que limitan su disfrute, deben interpretarse en forma restrictiva. Este principio guarda mucha relación con el de pro-actione.

Se colige al trasluz de lo reseñado que en la situación que se examina hubo incumplimiento de funciones por el funcionario competente y por lo tanto, quebrantó un principio fundamental de nuestra organización política o estatal. Y, es precisamente el ejercicio del poder, el cual estará supeditado a la salvaguarda de la Constitución y al reinado de la legalidad, esencial en la eficacia material de la normatividad creada por el legislativo, o actos administrativos dentro de sus respectivas competencias que expiden las diferentes autoridades públicas en el ámbito de sus quehaceres asignados por la constitución o la ley, es lo que le da vida a todo el universo que comporta un Estado Social de Derecho.

Pero por paradójico que se muestre, en muchas ocasiones las normas y los actos administrativos quedan meramente reseñados, esto es, no tienen una concreción en la realidad, y por lo tanto sin un desarrollo material. El Estado Social de Derecho busca en esencia la concreción material de sus objetivos y finalidades. Sus funciones a nivel ejecutivo, legislativo y administrativo, no finalizan con la formulación de las normas o de los actos administrativos. Por el contrario esos objetivos sociales del Estado se logran cuando sus normas y con ellos sus actos administrativos cumplen sus cometidos. Para el caso que analizamos el acto administrativo 095 debió ejecutarse y con ello amparar el derecho colectivo del

medio ambiente sano; además se sustentaba, con ello positivamente el ordenamiento jurídico del Estado, ya que éste a través de ese acto estaba cumpliendo en su esencia. No puede ni se debe permitir que las leyes y actos administrativos se queden en su formulación. Es un mal termómetro para medir el funcionamiento y organización de un Estado Social de Derecho como el nuestro.

Teniendo como referencia los fallos promulgados por la C.V.C., el Tribunal Administrativo y el Consejo de Estado, se deduce que la administración de justicia en Colombia no genera en el imaginario colectivo de la población una sensación de seguridad de defensa de sus intereses y derechos; a contrario sensu, la inseguridad jurídica, y por lo tanto social, campea a lo largo de nuestra compleja geografía, haciendo mella en el campo social con unas consecuencias difíciles de dimensionar.

En efecto qué puede pensar la autora en el caso de la referencia cuando recurre a la justicia para que se cumpla con la Ley, ya que el hecho materia de la demanda está afectando a toda una comunidad y los afecta en un derecho catalogado como colectivo o de medio ambiente y no encuentra eco. Derecho que visto así abstractamente pareciera como no fundamental, pues es del tercer género de derechos. Será que ese derecho no tiene conexidad con la salud y la salud, nada tendrá que ver con la vida. Desde el punto de vista sociológico y del desarrollo social existen nuevos parámetros para medir en las personas su calidad de vida. Bajo esos supuestos el ser humano para tener un alto o buen nivel de vida requiere entre otros aspectos de un medio ambiente sano. Se infiere que si no gozamos de un medio sano no tendremos un nivel de vida bueno, es decir un desarrollo social sostenible. Se trata es de no ser tan esquemático y cerrado y ver los hechos bajo una perspectiva más amplia y actuar en concordancia evitando consecuencias mayores en el efecto negativo.

Como modelo de esta forma de “ver” la justicia tenemos la sentencia del honorable Consejo de Estado, que luego de sus disquisiciones jurídicas y jugar con los

principios de interpretación o hermenéutica jurídica llega a la sabia decisión de que el problema central no es el incumplimiento del acto administrativo, sino la vulneración de un derecho humano colectivo, como lo es, el del medio ambiente. Con base en ese supuesto ordena anular casi todo lo actuado y que se le de a la acción de cumplimiento un carácter de acción popular, con lo cual demuestra que el fin de las acciones constitucionales no se cumplen y lo que se considera por ley un procedimiento preferente sumario e inmediato, se convierte en pura retórica.

En efecto, la actora fue en busca de que un acto administrativo se cumpla, es decir la Ley, algo de por sí de competencia y obligación de las autoridades y, en ninguno de los fallos, se le tuvo en cuenta su petición, es decir, ninguna de las autoridades se preocupó por hacer cumplir la Ley, como si ese fenómeno no fuese trascendente en un Estado Social y de Derecho. Si, la inseguridad jurídica campea.

CONCLUSIÓN

Es evidente que los derechos humanos están consagrados en nuestra Carta Magna y desarrollados a través de la Ley, como expresión de la línea constitucional de tipo social que evolucionó en el ámbito jurídico del mundo occidental en la primera mitad del siglo XX. Dentro de esos derechos humanos están los fundamentales, los económicos, los sociales, los culturales y los de contenido colectivos y de medio ambiente.

De lo anteriormente consignado se infiere que esos derechos forman un conjunto jurídico que tienen su arraigo y aval en la comunidad internacional. Producto de ese arraigo y aval internacional, no solo se asimilan esos derechos en la Constitución Nacional, sino y también, se instituyen unos artículos constitucionales cuyas finalidades son bien precisas; buscar a través de unos mecanismos sumarios y preferentes que dichos derechos no sean vulnerados y por el contrario se restauren al quebrantarse sin dilación. Esos artículos se les denominan genéricamente acciones constitucionales y una de esas acciones es la acción de cumplimiento.

Esta acción como su nombre lo precisa se consagra con la finalidad de que toda persona pueda recurrir ante un juez administrativo competente para la protección de los derechos, con el objeto de que se ordene a la autoridad pública o al particular reuente el cumplimiento de sus obligaciones y deberes a su cargo, los cuales están contenidos ya en leyes o en actos administrativos, para lo cual es menester previamente adelantar un proceso público, ágil, sencillo, breve, preferente y sumario, con el norte de determinar la eficacia de las normas jurídicas y con ella, de toda la estructura jurídica del Estado, materializándose a su vez uno de los principios más eficaces del mismo, como lo es el que determina que el

mandato de la ley o del acto administrativo debe lograrse en su ejecución y por ende no dejarse a un deseo o querer de alguien, revestido de autoridad.

La acción de cumplimiento es básica para el logro de los fines sociales del Estado de Derecho, al ser un mecanismo para la protección de los derechos y sobre todo para que las leyes y actos administrativos logren sus cometidos y no se conviertan en simples preceptos retóricos; su acción básica, permite determinar para qué están instituidas las autoridades, y como reflejo de ese aspecto, conlleva al dinamismo en la actividad jurídica del Estado.

Si se logra el desarrollo pleno y expedito de ésta acción, se demuestra que las características que contiene un acto administrativo, tales como la ejecutividad, la ejecutoriedad y la presunción de legalidad deben realizarse cumpliendo sus cometidos. Además permite aflorar y darle pleno sentido a la obligatoriedad de ese acto. Con ello, también se permite que el funcionario cumpla con sus obligaciones, las cuales no están sujetos a su voluntad. Por el contrario ellas están expresamente determinada por la Constitución y la ley, por lo que su incumplimiento compromete a todo el ordenamiento jurídico y social establecido.

La acción de cumplimiento si se le da el trámite establecido por la norma permite, además de dinamizar la justicia, que los principios fundamentales en todo proceso, deben aflorar ahora con mayor esplendor y en forma más expedita, al ejecutarse el acto. Pero sobre todo y con fundamento en el problema que se analiza, esta acción debió servir para darle el verdadero valor a un acto administrativo, el cual en últimas tiene fuerza de ley y, ésta, merece respeto.

En el plano de la sentencia, y particularmente a partir de proferirse el Acto Administrativo por parte del director de la C.V.C., este debió buscar, en cumplimiento de sus funciones, deberes y obligaciones su concreción, sin tener que esperar a que un juez constitucional lo obligue. En cuanto a el segundo fallo para el caso examinado, primera instancia, el Tribunal al requerírsele a través de

una acción de cumplimiento de que haga cumplir el acto administrativo a la C.V.C., este **a quo**, debió sin dilación actuar en concordancia con lo solicitado. Nunca, por principio debió rechazar la acción por improcedente, pues es obligación de la C.V.C., cumplir y/o hacer cumplir sus actos administrativos. Si eso no es así, todo el orden jurídico se quebranta, en tanto la Constitución y la ley son diáfanos y precisas sobre el particular. Además, hay que tener presente que una acción no puede ser rechazada de plano.

Por su parte la sentencia de la Corte Constitucional, antes que permitir eficacia, celeridad y prevalencia del derecho sustancial, permite es la dilación del proceso, lo que niega en la práctica el espíritu de las acciones constitucionales. No es menester adecuar esta acción a otra, en este caso a la acción popular, con el argumento de que en el fondo hay es una vulneración al derecho al medio ambiente sano, pues si se desarrolla la acción de cumplimiento, el problema del medio ambiente desaparecerá ipso facto.

Además, cada superior o funcionario que tuvo en su despacho el caso, debió remitir copia del mismo al Consejo Superior de la Judicatura con la finalidad de que la justicia deje de cojear tanto y sea más expedita, así sea a manera de prótesis, sancionando a los funcionarios o autoridades que no cumplen con sus funciones las mismas que la Constitución y la ley les establecen. En este caso, y pensando con el deseo, el Consejo de Estado debió auto acusarse.

El clamor es que los órganos de control estatal en el campo jurídico deben ser más operantes, implementando mecanismos tendientes a hacer de la eficacia, la moralidad, la buena fe, la celeridad, economía y otros principios, una realidad en cada una de las actuaciones de los funcionarios y, con ese proceder, lograr en últimas desterrar del plano social la existencia de un país legal y otro real, reflejo de la existencia de una Constitución legal y otra real.

BIBLIOGRAFÍA

CAMARGO, Pedro Pablo. La Acción de Cumplimiento. Bogotá, Leyer. 1999.

CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Unión Ltda. Santafé de Bogotá.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Legis.

HERNÁNDEZ GALINDO, José. Poder y Constitución. El Actual Constitucionalismo Colombiano. Legis. 2001.

REY CANTOR, Ernesto; RODRÍGUEZ, R. María Carolina. Las Acciones de Cumplimiento y Derechos Humanos. Bogotá. Temis. Segunda Edición. 1997 – 1998.

Sentencia 157 Corte Constitucional “generalidades en torno a la acción de cumplimiento”. Abril 29/98. MP Antonio Barrera, Carbonel y Hernando Herrera Vergara en Constitución Política de Colombia. Bogotá. Legis.

Sentencia Consejo de Estado “Derecho Colectivo de medio ambiente sano”, Sala Contencioso Administrativo, Sección Tercera de marzo 8 de 2002. MP Jesús María Carrillo Ballestas en Rev. Tutela. Legis Mayo 2002 No. 27.

YUNES MORENO, Diego. Derecho Constitucional Colombiano. Bogotá. Legis. 4ª Edición. 2001.

ANEXO

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

DERECHO COLECTIVO AL MEDIO AMBIENTE SANO

Principios que determinan su vulneración

CONSEJO DE ESTADO

Sala de lo Contencioso Administrativo

Sección Tercera

Rad. ACU- 76001-23-31-000-2001-3904-01, mar. 8/2002

M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros

Tema

- *Adecuación de la acción de cumplimiento a la acción popular.*

Actor: Eгна Liliana Gutiérreз.

Demandado: Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca

Acción de cumplimiento.

Con relación al proceso de la referencia, este despacho se permite hacer las siguientes consideraciones, al conocer de la impugnación presentada por la accionante, contra la sentencia del 12 de diciembre de 2001, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la parte actora, en el sentido de solicitar el cumplimiento de una resolución de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (En adelante "CVC"), que ordenó el retiro inmediato de unas materias primas, sobre las cuales se alega que tienen efectos contaminantes.

Antecedentes**1. La demanda.**

Eгна Liliana Gutiérreз Ríos, obrando en su propio nombre y representación, acude a esta

jurisdicción en ejercicio de la acción de cumplimiento contra el director de la regional del pacífico de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC, con el fin de obtener el cumplimiento de la Resolución 095 del 7 de junio 2001, emitida por dicho funcionario, en orden a que se cumpla el artículo segundo de la parte resolutive, por el cual se ordena el retiro de unas materias primas que permanecen depositadas en la fábrica de aceites instalada en el predio "El Edén", de propiedad del señor Julio Cuervo, ya que esta omisión perjudica a los habitantes del sector rural. Solicita en consecuencia que se cumpla el deber omitido de realizar la diligencia de retiro de la referida materia prima, con los funcionarios que designe y haciendo uso de los recursos y logística de la corporación, para lo cual fijará fecha y hora.

Narra la accionante que le correspondió por competencia a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, conocer del grave problema de insoportables y permanentes malos olores y contaminación ambiental que está

policivas para que imponga y ejecute las sanciones establecidas en la ley, por lo tanto el director de la regional pacífico de la corporación, por mandato legal le corresponde dar cumplimiento a lo ordenado en el artículo segundo de la Resolución 095 del 7 de junio del 2001, pero que de lo expuesto se puede colegir que su decisión es la de no cumplir la aludida disposición. Comenta que la materia prima aún continúa depositada en el predio causando los malos olores que están afectando el medio ambiente y la salud de los habitantes de la vereda Muñecos, malos olores que cada día se incrementan por el estado de descomposición en que se encuentra la referida materia prima. Sostiene que la corporación cuenta con suficientes recursos económicos para contratar los vehículos necesarios para el desplazamiento de dicha materia al sitio que sea más conveniente, con el cumplimiento de los requisitos técnicos expuestos.

2. La contestación de la demanda.

La entidad demandada manifestó que revisada la Resolución DRP 095 de junio 7 del año 2001, y la documentación allegada al proceso, se opone a que se acceda favorablemente a las pretensiones solicitadas por la parte demandante porque no se aporta la renuencia exigida en el inciso segundo del artículo 8° de la Ley 393 de 1997, puesto que se aportan una serie de documentos que nada tienen que ver con el cumplimiento del acto administrativo.

Considera que el sujeto pasivo del acto administrativo es la Sociedad Industrializadora de Productos y Subproductos Agroindustriales Sipsa Ltda., por tanto anota que la presente acción está mal dirigida, pues la corporación desarrolla funciones de policía ambiental y en el presente caso, adelantó una investigación que culminó precisamente con el acto sancionatorio y que es objeto de la presente acción, el cual debe cumplir la referida.

Dentro del término legal correspondiente la empresa Sipsa acude a hacerse parte en el pro-

ceso para oponerse a la prosperidad de las pretensiones de la demanda por considerar que el acto cuyo cumplimiento se pretende parte de un supuesto inexacto, pues ningún impacto ambiental produjo durante la ejecución de su actividad mercantil como lo sostiene dicho acto. Sostiene que ninguna de las diligencias practicadas por la CVC, lograron determinar los "umbrales de tolerancia" de los supuestos olores ofensivos, producidos por la materia prima, razón por la cual, en su concepto, no hubo ni hay un soporte técnico real que sirva como prueba.

Aduce que el acto mencionado tiene una función preventiva y no sancionatoria y parte de un supuesto y no de un hecho probado y veraz. Igualmente que, no puede aceptar que en la zona rural de la vereda "Los Muñecos II del corregimiento El Dorado del municipio de Yotoco, sólo esté destinada a la actividad turística y recreativa como lo pretende la actora, pues esa zona también está destinada a la cría y levante de ganado vacuno, porcino y de aves. Por ende las personas y empresas que se dedican a dichas actividades incumplen también las medidas de manejo ambiental, siendo contrario a su posición de afectados con la actividad de la empresa Sipsa Ltda.

Que el supuesto acuerdo suscrito por el doctor Mauricio Bueno, funcionario de Sipsa Ltda., realizado el 29 de agosto de 2001 con funcionarios de la CVC, en el sentido de solicitar un plazo hasta el día diez (10) de septiembre de 2001 para retirar del predio ofensivo toda la materia prima que produjera "olores ofensivos", no posee ninguna validez, en razón de que el mencionado funcionario no ostentaba la calidad de representante legal de la empresa, y que el mismo compromiso no aparece firmado por ninguno de los presentes, por ende, cualquier compromiso suscrito no compromete a Sipsa Ltda.

Que Sipsa no ha podido llevar esa materia prima al basurero de Navarro en la ciudad de Cali, como lo sugiere el criterio técnico del día 31 de agosto de 2001, emitido por la CVC, ya

que ese basurero tiene problemas ambientales de conocimiento público y efectuar ese acto provocaría un malestar social en ese lugar. Pero que de todas maneras, no obstante tener la certeza de que no ha producido ningún daño ecológico, para evitar cualquier conflicto de carácter social está dispuesta a retirar esa materia prima del predio La sombra y/o El Edén, más que por una decisión administrativa. Informa que a la fecha ya se ha retirado el 60% de esa materia prima no procesada, la que podría ser incinerada en hornos, o enterrada bajo tierra como lo sugiere la CVC, actividad que se continuará adelantando en la medida que se cuente con recursos económicos.

Propone las excepciones de fondo de falta de legitimidad activa en la causa por parte de la accionante, quien en su concepto carece de aptitud y habilitación activas para realizar la acción y esperar que se acojan sus pedimentos, pues no tiene, ni es propietaria de ninguno de los predios vecinos o cercanos al "predio ofensivo". En su concepto, quien podría tener legitimación para incoar la acción no sería otra persona que el quejoso inicial, señor Guillermo González, y aunque ante la CVC actuó como su representante judicial, ante esta instancia no acreditó su calidad de tal.

Del mismo modo, propone la excepción de nulidad de la Resolución 095 del 7 de junio de 2001, proferida por el director (e) de la regional pacífico de la Corporación Autónoma del Valle del Cauca CVC.

3. La providencia apelada.

Para negar las pretensiones, el tribunal adujo que la entidad demandada ha cumplido con sus funciones de inspección y vigilancia y ahora el deber recae en la empresa Sipsa Ltda., por lo tanto rechaza la acción por improcedente.

4. El recurso de impugnación.

La demandante sustenta su recurso para destacar que:

No comparte la apreciación del *a quo*, su exigencia apunta a que se dé cumplimiento a la orden de desalojar las materias primas que producen contaminación en los alrededores del predio "El Edén", aspecto que se ordena en la Resolución 095 pero que hasta ahora no se ha cumplido y por lo tanto a juicio de la actora, la acción de cumplimiento sí es procedente.

Consideraciones

La actora, en ejercicio de la acción de cumplimiento pretende que se dé aplicación a la Resolución 095 de 2001.

La Sala de la Sección Tercera ha manifestado lo siguiente en relación con el procedimiento a seguir en las acciones de cumplimiento:

"Las acciones constitucionales, entre ellas la acción de cumplimiento, poseen un carácter prevalente y especial en el ordenamiento, así lo ha reconocido esta Sala en varias ocasiones, dentro de ese marco una de las características es la impulsión oficiosa del proceso^{(1) (2) (3)}".

(1) "Si bien es cierto que el artículo 29 del Decreto 1745 condiciona la expedición de la resolución constitutiva al informe de la comisión técnica, es dable al juez, evaluar el contexto de la norma en uso de sus facultades, pues es el contexto de la norma el que determina el objetivo de la obligación exigida a la autoridad". Consejo de Estado. Sección Tercera, Exp.: ACU-27001-23-31-000-2001-0332-01. Sentencia de Julio 25 de 2001. (Negrillas de la Sala).

(2) "Las acciones populares como las acciones de tutela y de cumplimiento, tienen especial prevalencia y arraigo en el derecho interno. Estas acciones se desprenden directamente de la normatividad constitucional y han sido estatuidas para la protección de derechos. En efecto, los artículos 86, 87 y 88 de la Carta Magna disponen la creación de las mencionadas acciones.

Ahora bien, la acción de tutela es el mecanismo para la protección de los derechos fundamentales y la acción popular para los colectivos, pero las dos clases de derechos gozan de especial protección a la luz de los artículos 1°, 5° y 94 de la Constitución.

El carácter prevalente de estas acciones ha sido otorgado *prima facie* por el constituyente y el legislador...

A su vez, el artículo 9° de la Ley 393 de 1997, determina:

"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".

El referido artículo establece un mecanismo procesal ágil y eficaz para la aplicación del principio de la protección efectiva de los derechos, permitiendo que el juez que conoce de una acción de cumplimiento pueda enderezar la acción cuando ha sido mal entablada, ya que de fondo se deja entrever la protección de los derechos fundamentales, permitiendo que la acción de cumplimiento, se vuelva acción de tutela cuando está de por medio, la posible vulneración a un derecho fundamental.

Con relación a este aspecto, el legislador expresó:

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

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

cesario del incumplimiento de una disposición legal o administrativa"⁽¹²⁾ (negritas fuera de texto).

De lo manifestado por el legislador, podemos inferir que se buscaba establecer mecanismos ágiles que permitan la adecuación de la acción constitucional al derecho o derechos vulnerados, posición que denota la flexibilidad del legislador para desarrollar dichos procedimientos, obedeciendo al principio de la protección efectiva de los derechos, aspectos que en ningún momento manifiestan una taxatividad para sólo permitir adecuar la acción de cumplimiento a la acción de tutela.

De manera paralela encontramos la aplicación del principio *iura novit curia* en las acciones constitucionales⁽¹³⁾, según el cual:

"En el caso en estudio, el demandante no está impugnando un acto administrativo sino impetrando una condena por incumplimiento contractual.

Esta realidad explica bien que se aplique en toda su intensidad el principio *iura novit curia* en virtud del cual el juzgador tiene el deber de aplicar la ley vigente aunque ella no haya sido invocada en la demanda por la parte actora"⁽¹⁴⁾ (negritas no son del texto original).

Igualmente:

"Es verdad que el *petitum* es confuso y un poco arrevesado, pero también lo es que la fundamentación jurídica de la demanda arroja claridad sobre lo que realmente pretende la parte actora.

Este esfuerzo interpretativo está plenamente autorizado en la ley procesal artículo 4°, Código de Procedimiento Civil, y tiene hoy un respaldo

- (12) Gaceta del Congreso, N° 63 de el martes 25 de abril de 1995, Proyecto de Ley 024 de 1994 (Cámara), 167 (Senado), por el cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Nacional, pág. 6.
- (13) En este sentido, ver Consejo de Estado, Sección Tercera, exp. AP-166 de junio 7 de 2001. C.P. Alier Hernández.
- (14) Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp. 5128 de mayo 17 de 1990. C.P. Julio César Uribe.

tección efectiva de sus derechos y por economía procesal, se posibilita que en esta demanda, pueda encauzarse la acción hacia la protección efectiva de los derechos colectivos.

Por último, en aplicación del principio *iura novit curia*, de los hechos, se desprende claramente la posible vulneración al alegado derecho colectivo al medio ambiente sano.

Cualquiera de las vías procesales y principios hermenéuticos reseñados conduce a la misma conclusión: Se puede adecuar la acción de cumplimiento a la acción popular cuando esté de por medio la vulneración a un derecho colectivo que merezca especial protección del aparato judicial del Estado, siempre y cuando la jurisdicción sea competente. Este aspecto, se refuerza, como se vio anteriormente, por el hecho de que el legislador quiso optar por vías ágiles y efectivas para la protección de los derechos, en las que se pueda enderezar la acción constitucional cuando el actor omite o descuida la vulneración que de fondo pueda generar un caso objeto de demanda, posición que el legislador en ningún momento establece como taxativa para aplicarse únicamente entre la acción de cumplimiento y la acción de tutela.

Ahora bien, ésta no es la oportunidad procesal para dar trámite de acción popular al caso *sub lite*, ya que con esta actuación, se vulneraría el derecho de defensa de la parte demandada. Por lo tanto, en aras de la protección efectiva de los derechos, del acceso a la administración de

justicia, de la protección al medio ambiente sano y de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, se declarará la nulidad de lo actuado a partir del auto de octubre 17 de 2001, mediante el cual se admitió la demanda y en su lugar se ordenará darle a la acción el trámite de acción popular. Recalcándose la notificación del presente asunto a la sociedad Sipsa Ltda., quien se hizo parte en el presente proceso en calidad de tercero interesado y así también a la comunidad y demás interesados, tal como lo establece la Ley 472 de 1998.

Es pues *el a quo* quien debe determinar si existe o no vulneraciones a derechos colectivos, quién o quiénes son los agentes vulneradores y cuáles son los mecanismos a ordenar en caso tal que se establezca una vulneración a derechos colectivos.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera,

RESUELVE:

DECLÁRASE la nulidad de lo actuado a partir del auto de octubre 17 de 2001 y en su lugar se ordena DARLE a la solicitud el trámite correspondiente a la acción popular de conformidad con lo establecido en la Ley 472 de 1998.

Cópiese, notifíquese cúmplase y devuélvase.

Magistrado: Jesús M. Carrillo Ballesteros.

