



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA  
SALA SEGUNDA DE ORALIDAD  
MAGISTRADO PONENTE: GONZALO ZAMBRANO VELANDIA**

MEDELLÍN, VEINTIDÓS (22) DE OCTUBRE DE DOS MIL TRECE (2013)

**REFERENCIA:** ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO  
**DEMANDANTE:** JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA  
**DEMANDADO:** DEFENSORÍA DEL PUEBLO  
**RADICADO:** 05 001 23 33 000 2013 01702 00  
**INSTANCIA:** PRIMERA  
**PROVIDENCIA:** AUTO INTERLOCUTORIO No. 265

**ASUNTO:** LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO NO PROCEDE PARA LA PROTECCIÓN DE DERECHOS QUE PUEDAN SER GARANTIZADOS MEDIANTE LA ACCIÓN DE TUTELA/ADMITE ACCIÓN DE TUTELA.

**ANTECEDENTES**

El señor **JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA**, actuando en nombre propio, presentó demanda en ejercicio del Medio de Control de Cumplimiento, consagrado en el artículo 87° de la Constitución Política, en contra de la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO**.

Como fundamentos fácticos de la solicitud, señala el actor que el día veintidós (22) de agosto de la presente anualidad, fungiendo como defensor contractual del señor Sebastian Arango Gil y haciendo uso del derecho fundamental de petición, envió oficio al doctor Jorge Armando Otálora Gómez, quien funge actualmente como Defensor Del Pueblo para que en virtud del parágrafo del artículo 36 de la Ley 941 de 2005 autorizara la prestación de servicios profesionales por parte de peritos técnicos en balística y dactiloscopia adscritos a la unidad de investigación criminal de la defensoría del pueblo.

Aseveró que la entidad accionada dio respuesta a la petición mediante oficio del veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013), en donde se le indicó que si bien era cierto el parágrafo del artículo 36 facultó al Defensor del Pueblo a reglamentar la remuneración de los servicios que se puedan prestar y cobrar a usuarios y abogados particulares que lo soliciten, la misma no había sido expedida.

De esta manera dijo, que el dieciséis (16) de septiembre de dos mil trece (2013), elevó petición nuevamente ante el doctor Jorge Armando Otálora Gómez,

REFERENCIA: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO  
DEMANDANTE: JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA  
DEMANDADO: DEFENSORÍA DEL PUEBLO  
RADICADO: 05 001 23 33 000 2013 01702 00  
INSTANCIA: PRIMERA

solicitándole el cumplimiento del deber legal de reglamentar el asunto ya citado, sin que a la fecha hubiera recibido respuesta alguna.

Conforme a lo anterior pretende mediante la acción de cumplimiento se le ordene al señor Defensor del Pueblo cumplir con el deber de reglamentar el asunto que por disposición legal debe realizar y ha omitido.

### CONSIDERACIONES

La Acción de Cumplimiento, se encuentra consagrada en el Artículo 87° Superior en favor de toda persona, habilitándola para que acuda ante la autoridad judicial a los efectos de hacer efectivo el cumplimiento de una Ley o de un acto administrativo. Comparte con la de Tutela, el carácter residual y subsidiario que se predica tanto de uno como de otro mecanismo, en la medida en que proceden sólo en tanto el afectado o el interesado no disponga de otro medio de defensa judicial –Art. 9°, inciso 2° de la Ley 393 de 1997-. Es decir, que son instrumentos procesales excepcionales que se abren paso ante la inoperancia o inexistencia de los medios ordinarios, pues ante todo, lo que se pretende es que de primer momento, y casi de forma exclusiva, se acuda a los medios comunes de protección de derechos.

La Acción de Cumplimiento emerge viable como instrumento procesal llamado a exigir de las autoridades públicas, y de los particulares que cumplan funciones de ese temperamento, el cumplimiento real y efectivo de la Ley, de las normas con fuerza material de ley, y de los actos administrativos vinculantes.

Ahora bien, la Ley 393 de 1997, en su artículo 9°, se refiere a la improcedibilidad de la acción de cumplimiento en los siguientes términos:

*“ARTICULO 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.*

Frente a este tema, la H. Corte Constitucional en reciente providencia<sup>1</sup>, señaló:

---

<sup>1</sup> H. Corte Constitucional. Sentencia T 047 del cuatro de febrero de 2011. expediente T-2805777. Actora Diana Milena Franco Atehortúa vs municipio de Yumbo –Valle y otros. MP MARIA VICTORIA CALLE CORREA.

REFERENCIA: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO  
DEMANDANTE: JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA  
DEMANDADO: DEFENSORÍA DEL PUEBLO  
RADICADO: 05 001 23 33 000 2013 01702 00  
INSTANCIA: PRIMERA

*“...Para empezar, la acción de cumplimiento no es procedente en este caso. Porque las personas a nombre de quienes se interpuso el amparo reclaman –por interpuesta persona- la protección de derechos fundamentales (vivienda digna, participación en los asuntos que los afectan e integridad étnica y cultural). Y, como lo señalan el artículo 9 de la Ley 393 de 1997 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, cuando una persona solicita el amparo de un derecho susceptible de protegerse mediante tutela (un derecho fundamental), entonces la acción de cumplimiento es improcedente. Con todo, la Sala advierte que en este proceso se ha sostenido que algunos de los derechos invocados por los demandantes no son fundamentales y, por tanto, tampoco susceptibles de protección mediante tutela. Si esto fuera cierto, entonces cabría considerar como equivocado el anterior argumento, enderezado a descartar la procedibilidad de la acción de cumplimiento. Sin embargo, la Sala opina que la acción de tutela debe interpretarse de conformidad con el principio iura novit curia, y que de acuerdo con éste, la acción de tutela bajo examen presenta cuando menos tres problemas de derechos fundamentales. La Corte Constitucional considera que, en realidad, en la tutela se persigue la protección de derechos fundamentales y esa es, de acuerdo con lo expuesto, una razón suficiente para excluir la procedencia de la acción de cumplimiento...”*

*...En efecto, la tutela debe ser entendida de conformidad con el principio iura novit curia –‘el juez conoce el derecho’-. Tener en cuenta este principio en la interpretación de una acción de tutela significa que si, a título de mera hipótesis, los accionantes invocan algunos derechos no fundamentales para soportar su pretensión, pero aun así el juez advierte a partir de los hechos una violación de derechos fundamentales no invocados por la parte, debe adoptar una decisión congruente con ese juicio. En este caso eso supone que para decidir en torno a la procedencia de la tutela, la Corte Constitucional no podría limitarse, simplemente, a verificar si los derechos explícitamente invocados por la Personera son derechos fundamentales. Lo que debe examinar el juez es si la realidad del caso permite advertir prima facie al menos un problema de derechos fundamentales. Sólo si ni siquiera prima facie se advierte un problema de derecho fundamental, entonces puede decirse que la controversia debe ser ventilada en un escenario diferente al de tutela.”*

En el asunto que convoca la atención de la Sala, se pretende por la parte actora se declare que la entidad accionada viene incumpliendo lo consagrado en el parágrafo del artículo 36 de la Ley 941 de 2001 y en consecuencia se le ordene a la Defensoría del Pueblo, cumplir con el deber de reglamentar el asunto que por disposición legal debe realizar.

Tal y como se señaló en acápite precedente, en el libelo demandatorio se expresó que el accionante, ha elevado peticiones ante la entidad demandada, solicitando la autorización de la prestación de servicios profesionales por parte de peritos técnicos en balística y dactiloscopia adscritos a la unidad de investigación criminal de la Defensoría del Pueblo, -ver folios 4 a 5 y 9- la cual específicamente la presentada el dieciséis (16) de septiembre del año en curso no ha sido resuelta, razón por la cual, encuentra el Despacho, está siendo vulnerado el derecho constitucional fundamental de petición del señor JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA, tornándose imperioso para esta Agencia Jurisdiccional, impartirle al presente asunto el trámite de acción de tutela a lo cual se procederá.

REFERENCIA: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO  
DEMANDANTE: JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA  
DEMANDADO: DEFENSORÍA DEL PUEBLO  
RADICADO: 05 001 23 33 000 2013 01702 00  
INSTANCIA: PRIMERA

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO.** Adecuar el trámite de la presente demanda a una **ACCIÓN DE TUTELA.**

**SEGUNDO.** Por reunir los requisitos establecidos en el artículo 86° de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, **SE ADMITE** la presente demanda, que en ejercicio de la **ACCIÓN DE TUTELA** propone el señor **JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA,** en contra de la **DEFENSORIA DEL PUEBLO.**

**NOTIFÍQUESE** esta providencia mediante oficio emanado de la Secretaría a la accionante señor **JOSE DE JESÚS DÍAZ MONCADA.**

**NOTIFÍQUESE** a los demandados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto 306 de 1992, de la forma más expedita posible, **con la advertencia de que dentro del término de dos (2) días pueden contestar la demanda y solicitar pruebas.** Al momento de la notificación se le entregará copia de la demanda.

**SOLICÍTESE** al accionado, la remisión de los respectivos antecedentes, para lo cual dispone de un término de dos (2) días.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**GONZALO ZAMBRANO VELANDIA**  
**MAGISTRADO**