



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
SALA TERCERA DE DECISIÓN**

Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas

Sincelejo, seis (06) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

ASUNTO: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.
ACCIÓN: CUMPLIMIENTO.
PROCESO: 70-001-33-33-007-2017-00130-01.
DEMANDANTE: YESID JAVIER BARRIOS VILLAR
DEMANDADO: DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDA BLANCA SANTANDER

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal, la impugnación interpuesta por la parte accionada en contra de la sentencia proferida, por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SINCELEJO - SUCRE, el día 27 de octubre de 2017, en la cual se accedió a las súplicas de la demanda.

1. ANTECEDENTES:

1.1. LA DEMANDA.

El señor YESID JAVIER BARRIOS VILLAR, en ejercicio de la acción de cumplimiento, **pretende** que se le ordene a **DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDA BLANCA SANTANDER**, *archivar el proceso de cobro coactivo adelantado en su contra, producto del comparendo No. 155864 del 15 de mayo de 2009, por haber operado la prescripción de la sanción, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 769 de 2002, de acuerdo con el Estatuto Tributario Nacional y en concordancia con la Ley 1066 de 2006.*

Como **fundamentos fácticos** de la acción, la P. demandante afirmó que:

La DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDABLANCA, mediante edicto publicado en el diario "Vanguardia Liberal" el día 19 de junio de 2010, le notificó del mandamiento de pago proferido dentro del proceso de cobro coactivo adelantado en su contra, en virtud del comparendo No. 155864 del 15 de mayo de 2009.

Se interrumpió el término de prescripción, por un término igual, de acuerdo con el artículo 818 del Estatuto Tributario Nacional, a partir de la notificación del mandamiento de pago.

La Dirección de Tránsito y Transporte de Floridablanca no pudo obtener el pago de la obligación por medio de la acción de cobro coactivo aludida, dentro de los tres (3) años siguientes a la notificación del mandamiento de pago, por lo cual, operó la prescripción de la misma.

Así ocurrió en un caso similar, que el Tribunal Administrativo de Santander, en sentencia del 25 de agosto de 2015, declaró procedente la acción de cumplimiento, confirmada por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, por sentencia del 16 de diciembre de 2015, radicado No. 11001- 03-15-000-2015-02449-00.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL:

- Presentación de la demanda: 25 de mayo de 2017 (fol. 9).
- Admisión de la demanda: 07 de julio de 2017 (fol. 11).
- Notificaciones: 12 de julio de 2017 (fol. 12).
- Contestación de la demanda: 16 de agosto de 2017 (folio 31-32).
- Sentencia de primera instancia: 27 de octubre de 2017 (fol. 74 a 81).
- Impugnación: 02 de noviembre de 2017 (fol. 85 a 88).
- Concesión de la impugnación: 09 de noviembre de 2017 (fol.143).

1.2.1. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA ACCIÓN POR LA PARTE DEMANDADA¹.

El ente demandado rindió informe aceptando algunos hechos, negando otros y oponiéndose a las pretensiones de la demanda, al tiempo que agrega que,

¹ Folio 31 y 32.

el acto administrativo que ordenó seguir adelante con la ejecución, se expidió el 19 de junio del 2010 y está en firme y debidamente ejecutoriado, sin que contra el mismo se haya interpuesto algún recurso, solicitud de revocatoria o demanda de nulidad.

Igualmente, adujo que el proceso de cobro coactivo adelantado en contra del señor Yesid Javier Barrios Villar, se realizó en los términos establecidos en los artículos 159 y 161 de la Ley 769 de 2012 o Código Nacional de Tránsito, por tal motivo no opera la prescripción. Adicionalmente, la norma citada no contempla la posibilidad de reavivar el término de prescripción; además que, no resulta aplicable para el cobro de sanciones producto de infracciones de tránsito el artículo 5o de la Ley 1066 de 2006 y, por tanto, tampoco el artículo 818 del Estatuto Tributario Nacional, en materia de cobro coactivo.

Indicó, que la prescripción en materia de tránsito opera cuando la autoridad competente no inicia el proceso de jurisdicción coactiva dentro de los tres (3) años siguientes a partir de cometida la infracción que da origen a al pago de la sanción, y se interrumpe con la notificación del mandamiento de pago dentro del proceso de cobro coactivo.

1.3. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA²:

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo, dictó sentencia de primera instancia el 27 de octubre de 2017, providencia en la cual, luego de estudiar las generalidades de la acción de cumplimiento, resolvió conceder las súplicas de la demanda, considerando, que la interrupción de la prescripción de las sanciones de tránsito por notificación del mandamiento de pago u otro evento, poseen límites, quiere decir que no son infinitas en el tiempo y, por tanto, el término de prescripción previsto en el artículo 159 Ley 769 de 2002 empezará a correr de nuevo al día siguiente a la notificación del mandamiento de pago, de acuerdo con el artículo 818 del Estatuto Tributario Nacional, aplicable por disposición del artículo 5o de la Ley 1066 de 2006.

Además expuso, que el señor Yesid Javier Barrios Villar, actualmente no cuenta con otros medios, como por ejemplo la intervención en el proceso de cobro coactivo o la posibilidad de demandar ante la jurisdicción de lo

² Folios 72 a 76.

contencioso los actos expedidos dentro del mismo, pues cuando éste se profirieron la prescripción prevista en el artículo 159 de la Ley 769 de 2002 no había operado y, por tanto, no podía alegarse dentro la oportunidad legal.

Igualmente señaló, que no obstante a que en ocasiones la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, acepta pacíficamente la procedencia de la prescripción de las multas de tránsito, por disposición de los artículos 5 de la Ley 1066 de 2006 y 818 Estatuto Tributario Nacional, no ocurre lo mismo en cuanto a la procedencia de la acción de cumplimiento para que se declare la misma, en tratándose de obligaciones contenidas en sanciones por infracciones a las normas de tránsito, pues existen pronunciamientos que admiten su procedencia, como otros que no, razón por la cual, a su consideración, la acción de cumplimiento en el presente caso sí resulta procedente para que se ordene el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 159 de la Ley 769 de 2002, que establece que los comparendos prescriben al cabo de tres (3) contados a partir de la ocurrencia del hecho. En primer lugar, porque mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento, se busca desvirtuar la presunción de legalidad de los actos demandados, y el objeto de la acción de cumplimiento es "hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos"; de manera que, no se puede exigir al demandante ante la jurisdicción contencioso administrativo en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando lo cierto es que no cuestiona la legalidad de los actos expedidos dentro del proceso de jurisdicción coactiva.

1.4. LA IMPUGNACIÓN³.

Inconforme con la decisión adoptada por el *A-quo*, impugnó la parte accionada el 02 de noviembre de 2017, exponiendo que, la Dirección de Tránsito y Transportes de Floridablanca realizó todas las acciones necesarias para ejecutar y perseguir bienes del deudor, por eso llegaron hasta la sentencia de seguir adelante con la ejecución y las medidas de embargo. Al no obtener el embargo de bienes del ejecutado, se está realizando es la depuración de cartera como lo exige el artículo 355 de la ley 1819 de 2016, la ley 1066 de 2006, la Resolución 107 de marzo 30 de 2017 de la Contaduría

³ Folio 85 a 87 C.Ppal.

General de la Nación y el artículo 820 del mismo Estatuto Tributario, por lo tanto dichos comparendos serán descargados del sistema PARE y del SIMIT.

Igualmente, expuso que el Juez tomó como fundamento una Acción de Cumplimiento que fallaron en contra de la Dirección de tránsito y Transportes de Bucaramanga, cuando Jueces Administrativos ese mismo Circuito Judicial han fallado a favor de la Dirección de Tránsito y Transportes de Floridablanca seis Acciones de Cumplimiento, una de ellas confirmada por el Tribunal Administrativo de Santander.

Además que, el Estatuto Tributario en el título VIII trata el tema del cobro coactivo en los artículos 823 a 843, indicando en el primero de ellos el procedimiento administrativo coactivo y el artículo 842 que fue derogado por la Ley 6 de 1992, artículo 140, era el que remitía al artículo 818 ibídem; lo que significa, que aquí se encuentra el vacío, ya que la ley 769 del 2002, es una norma especial y trata sobre la prescripción a los tres años de la ocurrencia de los hechos, por lo tanto, no aplica para ellos los artículos 817 y 818 del Estatuto Tributario, pues como se dijo anteriormente, solo los obliga a seguir lo establecido en el artículo 823 y siguientes del ya nombrado Canon Tributario, situación por la cual no comparten lo que dice el a-quo en el folio 11 de la providencia.

Por último cita una sentencia del Tribunal Administrativo de Santander, donde se determinó:

"(SIC).. Al respecto se considera, que la subsidiaridad del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos no se predica respecto de la intensión con la que este se promueve, sino que el administrado no haya contado con otro mecanismo de defensa para la protección de sus derechos, situación que no se configura en este caso, en razón a que él si contaba con otro medio de defensa judicial para controvertir lo decidido por la administración en el oficio N° 6827601242 del 12 de noviembre de 2016 en el sentido de negar la prescripción, precisándose que no era el medio de control de nulidad como lo señaló el a-quo, sino el de nulidad y restablecimiento del derecho por tratarse de una circunstancia concreta que produce efectos solo al demandante.

De igual manera dentro del proceso de cobro coactivo se contó con los recursos pertinentes y la oportunidad para proponer excepciones, actuación que bien pudo adelantar el curador ad litem. En este orden de ideas no se satisface el requisito referido a la inexistencia de medio judicial, lo que pone de manifiesto la improcedencia de la acción instaurada.

De otra parte, comparte la Sala lo señalado por el juez en relación con que no se acredita la existencia de un perjuicio irremediable que amerite

la intervención del juez en este asunto, pues el hecho de que el accionante no pueda renovar su licencia de conducción debido a la existencia de los comparendos objeto de este proceso, no constituye un perjuicio grave e inminente que no pueda ser remediado”.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1. COMPETENCIA.

El Tribunal es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional de Cumplimiento según lo establecido por el artículo 27 de la ley 393 de 1997.

2.2. LAS DISPOSICIONES OBJETO DE INCUMPLIMIENTO POR PARTE DE LA AUTORIDAD ACCIONADA.

Tal y como se indicó en la demanda, las normas sobre la cual se reclama su cumplimiento a través de este mecanismo constitucional corresponden a las disposiciones contenidas en los artículos 159 de la Ley 769 de 2002, artículo 5º de la Ley 1066 de 2006 y artículos 817, 818 y 20 del Estatuto Tributario (Decreto 624 de 1989) de las cuales para mayor ilustración, se transcribirán en sus apartes más pertinentes:

"Ley 769 de 2002 *"Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones"*

ARTÍCULO 159. CUMPLIMIENTO. *Modificado por el art. 26, Ley 1383 de 2010, Modificado por el art. 206, Decreto Nacional 019 de 2012. La ejecución de las sanciones que se impongan por violación de las normas de tránsito, estará a cargo de las autoridades de tránsito de la jurisdicción donde se cometió el hecho, quienes estarán investidas de jurisdicción coactiva para el cobro, **cuando ello fuere necesario y prescribirán en tres años contados a partir de la ocurrencia del hecho y se interrumpirá con la presentación de la demanda"***

Ley 1066 de 2006 *"Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones"*

(..)

ARTÍCULO 5o. FACULTAD DE COBRO COACTIVO Y PROCEDIMIENTO PARA LAS ENTIDADES PÚBLICAS. *Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las*

actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario.

Decreto 624 de 1989 "Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales"

(...)

Artículo 817. Término de la Prescripción. Modificado por el art. 53, Ley 1739 de 2014. *La acción de cobro de las obligaciones fiscales prescribe en el término de cinco (5) años, contados a partir de la fecha en que se hicieron legalmente exigibles. Los mayores valores u obligaciones determinados en actos administrativos, en el mismo término, contado a partir de la fecha de su ejecutoria.*

La prescripción podrá decretarse de oficio, o a solicitud del deudor.

Artículo 818. Modificado por el art. 81, Ley 6 de 1992 **INTERRUPCIÓN Y SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN.** *El término de la prescripción de la acción de cobro se interrumpe por la notificación del mandamiento de pago, y por el otorgamiento de prórrogas u otras facilidades para el pago.*

Interrumpida la prescripción en la forma aquí prevista el término principiará a correr de nuevo desde el día siguiente a la notificación del mandamiento o del vencimiento del plazo otorgado para el pago.

El término de prescripción de la acción de cobro se suspende en los casos contemplados en los Artículos 827 y 829 parágrafos.

(..)

Artículo 820. Reglamentado por el Decreto Nacional 328 de 1995 **FACULTAD DEL ADMINISTRADOR.** Modificado por el art. 54, Ley 1739 de 2014. *Los Administradores de Impuestos Nacionales quedan facultados para suprimir de los registros y cuentas corrientes de los contribuyentes de su jurisdicción, las deudas a cargo de personas que hubieren muerto sin dejar bienes.*

Para poder hacer uso de esta facultad deberán dichos funcionarios dictar la correspondiente resolución, allegando previamente al expediente la partida de defunción del contribuyente y las pruebas que acrediten satisfactoriamente la circunstancia de no haber dejado bienes.

Podrán igualmente suprimir las deudas que no obstante las diligencias que se hayan efectuado para su cobro, estén sin respaldo alguno por no existir bienes embargados, ni garantía alguna, siempre que, además de no tenerse noticia del deudor, la deuda tenga una anterioridad de más de cinco años”

Conocido el texto de las normas de las cuales se reclama su aplicación, volveremos sobre la constitución de renuencia como requisito de procedibilidad para este tipo de acciones.

2.3. CONSTITUCIÓN EN RENUENCIA

La Constitución Política de 1991, señala el artículo 87:

“Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo” y que “en caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido.”

Artículo que fue desarrollado a través de la Ley 393 de 1997, la que ha señalado, entre otros aspectos propios de esta acción pública, el requisito de procedibilidad - artículo 8- así:

“ARTICULO 8.Procedibilidad. (...) *Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable para el accionante, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.*

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

La acción constitucional fue recogida como medio de control en la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 146, señalando que, *“Toda persona podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, previa constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos”*, reiterando como requisito previo para este tipo de acciones la constitución en renuencia, en el numeral 3 del artículo 161, así:

ARTICULO 161 REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. *La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:*

- 1....
2. (...)
3. *Cuando se pretenda el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, se requiere la constitución en renuencia de la demandada en los términos del artículo 8o de la Ley 393 de 1997.”*

La renuencia, ha sido definida por el H. Consejo de Estado⁴ como *“la resistencia arbitraria de la autoridad a cumplir con la ley o el acto administrativo”*⁵⁻⁶

En este caso, resultó como hecho probado que la parte actora presentó memorial dirigido a la Directora General de Tránsito y Transporte de Florida Blanca Santander, de fecha 22 de mayo de 2017⁷, solicitando, el cumplimiento de las normas antes mencionadas, en lo que respecta a dar por terminado y archivar definitivamente el proceso administrativo de cobro coactivo del comparendo 155864 del 15 de mayo de 2009, lo cual acredita, el requisito en estudio.

2.4. PROBLEMA JURÍDICO.

⁴Consejo de Estado –Sección Cuarta, sentencia del 30 de abril de 2003, proceso 2002-04753-01 (ACU) C.P.Dra. Ligia López Díaz.

⁵ De las características que deben contener la solicitud de cumplimiento para constituir en renuencia a la entidad, explicó la Sección Quinta del H. Consejo de Estado en sentencia de fecha 24 de octubre de 2002, C.P. DARÍO QUIÑONES PINILLA *“Para entender este requisito de procedencia de la acción es importante tener en cuenta dos supuestos: De un lado, la reclamación del cumplimiento y, de otro, la renuencia. El primero, se refiere a la solicitud dirigida a la autoridad o al particular que incumple la norma, la cual constituye la base de la renuencia. Pese a que la Ley 393 de 1997 no señala cómo debe efectuarse la solicitud, es lógico inferir que no está sometida a formalidades especiales. Sin embargo, del objetivo mismo de la solicitud, que no es otro que exigir el cumplimiento de una norma, es posible concluir que la solicitud debe contener: i) la petición de cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, ii) el señalamiento preciso de la disposición que consagra una obligación, y iii) la explicación del sustento en el que se funda el incumplimiento”*

⁶Reiteración jurisprudencial. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE. Sentencia del 26 de septiembre de 2017.

⁷ Folio 4 a 6 C.Ppal.

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala determinar si, en este caso, *¿la acción de cumplimiento deprecada, resulta procedente para exigir que se ordene la prescripción de multas de tránsito, en acatamiento de normas que regulan esa materia?*

2.3. ANÁLISIS DE LA SALA Y SOLUCIÓN AL PLANTEAMIENTO JURÍDICO

I. LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO EN GENERAL. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA

La Constitución de 1991, consagró en su artículo 87, un instrumento procesal para hacer efectivo el cumplimiento de la Ley y de los actos administrativos. Dicha norma constitucional, ha sido desarrollada por el legislador a través de la Ley 393 de 1997. De la interpretación integral de los artículos 1, 8, 9, 10, 20 y 21 de la mencionada normativa y de la jurisprudencia del máximo órgano de lo contencioso administrativo, se infiere que son requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento:

1. *Que exista una norma con fuerza material de ley o acto administrativo que contenga un deber jurídico omitido totalmente, claro, expreso, exigible, preciso, imperativo e inobjetable⁸.*
2. *Que dicho deber se encuentre en cabeza de la autoridad demandada.*
3. *Que se demuestre la renuencia de cumplir el deber.*
4. ***Que no existe otro mecanismo de defensa judicial para la protección del derecho pretendido.***
5. ***Que de la ejecución de la norma o acto administrativo no se derive la materialización de gastos a cargo de la administración.***

Frente a estos requisitos, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, ha dicho:

"Según se colige del contenido de la Ley 393 de 1997, los requisitos mínimos exigidos para que la acción de cumplimiento prospere, son los siguientes:

⁸*"Cuando se trate del cumplimiento de actos administrativos de contenido particular y concreto, el deber omitido debe ser tan preciso, que se pueda asimilar a un título ejecutivo a favor del solicitante, es decir, que el acto que contenga una obligación expresa, clara y exigible que haga posible el mandamiento de su cumplimiento". CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A". Consejera ponente: DOLLY PEDRAZA DE ARENAS. Sentencia del 9 de octubre de 1997. Radicación número: ACU-017. Actor: ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE EXPORTADORES DE PAPA "EXPOPAPA". Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO - ICA -. De igual forma, el Alto Tribunal expone que "Tratándose de la acción de cumplimiento es necesario que el mandato incumplido sea imperativo, indudable, específico, inequívoco, es decir, que a la sola vista de su texto el juez tenga la certeza irrefutable de que aquella autoridad a la cual ordenará cumplir lo incumplido sí es, sin discusión, la llamada a acatar la obligación inobservada. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejera ponente: CLARA FORERO DE CASTRO Sentencia del 16 de julio de 1998. Radicación número: ACU-337*

a) *Que el deber jurídico que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (Art. 1º).*

b) *Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o del particular en ejercicio de funciones públicas, frente a los cuales se reclama su cumplimiento (Arts. 5º y 6º).*

c) *Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber antes de instaurar la demanda, ocurrida ya sea por acción u omisión del exigido o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art. 8º).*

d) *Que el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico o administrativo, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia ésta que hace improcedente la acción, así como también conduce a ése estado el pretender el cumplimiento de normas que establezcan gastos a la administración o la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela (Art. 9º)”⁹*

De la misma manera y de forma conclusiva, ha expresado el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, que:

“La acción de cumplimiento prevista en el artículo 87 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 393 de 1997, propende por la materialización efectiva de aquellos mandatos contenidos en leyes o en actos administrativos, a efectos de que el Juez de lo Contencioso Administrativo le ordene a la autoridad que se constituya renuente, proveer al cumplimiento de aquello que la norma prescribe. Es un mecanismo procesal idóneo para exigir el cumplimiento de las normas o de los actos administrativos, pero al igual que la acción de tutela es subsidiario, en tanto que no procede cuando la persona que promueve la acción tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o del acto incumplido; tampoco cuando su ejercicio persiga el cumplimiento de normas que establezcan gastos”¹⁰

La H. Corte Constitucional, en sentencia C-157 de 1998, frente a la acción de cumplimiento como mecanismo para la efectividad de los derechos, señaló:

⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejera Ponente: MARÍA NOHEMI HERNÁNDEZ PINZÓN. Sentencia del 9 de septiembre de 2005, Radicación número 08001-23-31-000-2005-00150-01(ACU) Actor: Bernardino Orozco Ulloa. Demandado: Sociedad de Acueducto, alcantarillado y aseo de Barranquilla S.A. ESP.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO, SECCION QUINTA. Radicación número: 27001-23-33-000-2014-00002-01(ACU). C. P. SUSANA BUITRAGO.

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

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

El referido derecho se nutre del principio constitucional de la efectividad de los derechos que es anejo al Estado Social de Derecho, pues si éste busca crear unas condiciones materiales de existencia que aseguren una vida en condiciones dignas y justas a los integrantes de la comunidad, y la acción de los poderes públicos para lograr estos propósitos se traducen en leyes y actos administrativos, toda persona como integrante de ésta, en ejercicio del derecho de participación política e interesado en que dichos cometidos materiales se realicen, tiene un poder activo para instar el cumplimiento de dichas leyes y actos, acudiendo para ello al ejercicio de una acción judicial"

Decantadas las particularidades generales de la acción de cumplimiento, considera necesario esta Corporación hacer referencia al tema del contenido, alcance y objeto de este mecanismo constitucional.

II. CONTENIDO, ALCANCE Y OBJETO DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Como se ha dicho en líneas previas, el artículo 8 de la antedicha Ley 393 de 1997, reguló lo atinente a la procedibilidad de la acción de cumplimiento, bajo los siguientes términos:

"ARTICULO 8o. PROCEDIBILIDAD. La Acción de Cumplimiento procederá contra **toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos.** También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente Ley." (Negritas para destacar)

Como vemos, la norma en cita estableció una doble modalidad en cuanto a la conducta que generaría incumplimiento respecto de normas con fuerza material de Ley o actos administrativos, estas son: un actuar positivo que materialice la renuencia¹¹, o un actuar negativo (omisión) que conlleve al mismo resultado.

Ahora bien, sobre el contenido y alcance del mecanismo judicial desplegado en el caso de marras, la H. Corte Constitucional en sentencia C-1194 de 2001, enseñó:

"La acción de cumplimiento quedó finalmente consagrada en el texto del artículo 87 de la Carta Política de 1991 que posteriormente fue desarrollado a través de la Ley 393 de 1997. Esta materia, en los términos en que ha sido concebida por la ley, ya ha sido objeto de estudio por parte de la Corte en varias oportunidades en las que ha fijado el contenido y alcance general de la acción de cumplimiento dentro de nuestro sistema jurídico. En palabras de esta Corporación:

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

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

"Es así como, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 Superior, es fin esencial del Estado garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y asegurar la vigencia de un orden

¹¹ Al respecto, CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN QUINTA. C.P. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO, sentencia del veinticuatro (24) de septiembre de dos mil quince (2015). Exp. 250002341000201500041-01 "La renuencia es la rebeldía¹⁵ de una autoridad o de un particular que ejerce funciones públicas, en cumplir una norma con fuerza de ley o un acto administrativo que consagra en su cabeza el deber claro, imperativo e inobjetable que se le pide atender, contenido en una norma (Ley en sentido material) o en un acto administrativo. Es requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento pues así lo exige el artículo 8º de la Ley 393 de 1997. Consiste en que antes de acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el actor solicite a la autoridad o al particular que cumpla funciones públicas que acaten el deber imperativo previsto en la norma o en el acto administrativo. Debe señalarle la norma o el acto administrativo de manera precisa y clara. Tal exigencia, como lo prevé el numeral 5º del artículo 10 de la Ley 393 de 1997, se debe acreditar con la demanda de cumplimiento, so pena de ser rechazada de plano la solicitud, por expresa disposición del artículo 12"

justo. Para ello, agrega este precepto que las autoridades de la República están instituidas para proteger a las personas en sus derechos y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

La acción de cumplimiento que consagra el artículo 87 de la Constitución hace titular a toda persona de "potestades e intereses jurídicos activos frente a las autoridades públicas y aún de los particulares que ejerzan funciones de esta índole, y no meramente destinataria de situaciones pasivas, concretadas en deberes, obligaciones o estados de sujeción para poner en movimiento la actividad jurisdiccional del Estado" mediante la presentación de una solicitud dirigida a obtener el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes a una autoridad, la cual se muestra renuente a cumplirlos. En este orden de ideas, es necesario establecer cuándo es posible afirmar que se presenta el incumplimiento de un deber jurídico, consagrado en una ley o un acto administrativo, por parte de la administración.”

Posteriormente en el mismo pronunciamiento, el máximo tribunal constitucional, en lo que atañe al tópico relacionado con la inactividad de la administración y las modalidades de la inacción, dijo:

"Las autoridades administrativas tienen asignadas competencias específicas para el cumplimiento de las funciones del Estado. De esta forma se busca garantizar las finalidades esenciales del Estado y el cumplimiento de los deberes sociales de las autoridades (Art. 2 C.P.). Por lo tanto, la administración no tiene la potestad de permanecer totalmente inactiva sino que, por el contrario, el deber de actividad es primigenio. Dicha actividad no tiene que traducirse en un acto administrativo, porque puede consistir en el seguimiento y análisis de una realidad determinada. No obstante, como es bien sabido, la administración pública en ocasiones permanece inactiva. Ello se debe a múltiples factores.

La inactividad de la administración puede obedecer, por ejemplo, a la simple congestión o a la negligencia, caso en el cual habría un claro incumplimiento de la función pública, en desmedro del aseguramiento de las finalidades del Estado.

En otras situaciones la inactividad es tan solo aparente. Es el caso de la inacción administrativa dada la necesidad de tomarse el tiempo suficiente para ponderar una situación compleja antes de adoptar una decisión. En este evento no se está necesariamente frente a un incumplimiento de la función pública, sino frente al ejercicio legítimo de las competencias administrativas siempre que se trate de un lapso razonable para la toma de una decisión.

También puede presentarse el caso de la llamada captura de la entidad administrativa por intereses deseosos de evitar que la administración regule una determinada materia. En este evento, la parálisis de la entidad es el resultado de la influencia que sobre ella ejercen los eventuales destinatarios de su actividad, los cuales logran que ésta no desarrolle las funciones que la ley le ha encomendado.

Por último, algunas autoridades permanecen inactivas como resultado de la corrupción, que tiene múltiples orígenes y manifestaciones que no es del caso recordar.

El problema de la inactividad de la administración ha sido tradicionalmente abordado por el legislador a través de las instituciones del derecho de petición y del silencio administrativo.

Tradicionalmente el derecho de petición ha servido como un mecanismo en manos de los particulares para impulsar la actividad de la administración pública, sea que se pretenda la protección de intereses generales o particulares, como se desprende del artículo 5 y siguientes del Código Contencioso Administrativo. La falta de atención a las peticiones da lugar a sanciones para el funcionario negligente. Es así como el derecho de petición cumple una importante función de movilización de la actividad de la administración. Esta Corte ya ha resaltado la trascendencia del derecho de petición en una democracia participativa y la necesidad de que las peticiones sean resueltas de manera oportuna y con pronunciamiento expreso y específico acerca de lo pedido por el particular.

Por su parte, en materia de silencio administrativo, en ciertas condiciones, la inacción de la administración puede concluir en un acto presunto que el administrado puede luego demandar ante la jurisdicción contencioso administrativa puesto que dicho acto, fruto del silencio, se entiende generalmente como negativo, es decir, como desfavorable a los administrados. La ley también puede disponer que el silencio debe interpretarse como una decisión favorable al administrado, caso en el cual se está ante el silencio positivo.

No obstante, el silencio administrativo no conduce a que la administración realmente actúe. Su inactividad continúa. El juez contencioso no le exige que expida el acto presunto con el cual se supone terminó dicha inactividad. Por eso, se han concebido otras formas de afrontar la inactividad de la administración. Por ejemplo, para incentivar la acción de la administración se puede invertir la regla general de que el acto presunto en caso de silencio

se entiende adoptado en sentido negativo, de tal manera que si la administración no actúa, su omisión se asimila a un acto tácito favorable al administrado, salvo las excepciones expresamente enumeradas en normas con fuerza de ley.

Con todo, estas reformas no logran que la administración efectivamente actúe ni permiten al juez contencioso ordenarle que lo haga. Además, cuando la inactividad de la administración no versa sobre la expedición de actos administrativos particulares, sino sobre actos generales mediante los cuales se desarrolla la ley para asegurar su debido cumplimiento en el marco de una política pública definida, no es posible presumir el contenido del acto omitido. Esto es aún más claro cuando el acto general omitido es una regulación cuyo contenido puede variar significativamente según las circunstancias de hecho generales a regular y las conveniencias públicas apreciadas por el órgano regulador.

Por eso, en el derecho comparado se pueden identificar otras formas de tratar la inactividad de la administración. Así, en el derecho anglosajón algunos mecanismos procesales han tradicionalmente buscado exigir que la administración pública efectivamente adopte una decisión y en el derecho francés, ancestralmente reacio a que el juez contencioso imparta órdenes a la administración, se han acrecentado los poderes del juez al respecto.

La acción de cumplimiento fue una innovación del Constituyente de 1991 encaminada a afrontar el problema de la inactividad de la administración cuando ésta se manifiesta, en principio, en una omisión. En tal caso, al juez le corresponde ordenar que cese la omisión y se cumpla el deber.

Pero la inactividad de la administración que da origen al incumplimiento de un deber jurídico, también puede expresarse a través de acciones¹² que, a pesar de mostrar una actividad positiva por parte de diferentes órganos del Estado, se traducen en una forma de eludir sus obligaciones o cumplen de manera insuficiente los deberes contenidos en una ley o en un acto administrativo. En estos casos, al juez competente le corresponderá determinar en qué consiste el incumplimiento del deber jurídico en cuestión y tomar las decisiones complementarias que aseguren el reconocimiento de los derechos de los particulares y la obtención de las finalidades perseguidas por las normas incumplidas por el deber parcialmente omitido.

¹² Esta es una posibilidad expresamente prevista en el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.

Sin duda, la constatación de la inactividad estatal es una labor que corresponde apreciar al juez caso por caso, atendiendo a las diferentes modalidades que puede revestir un deber señalado por la ley o contenido en un acto administrativo. Dicho deber puede haber sido definido por la norma teniendo en cuenta circunstancias de tiempo, modo, o lugar que tienen un peso y una relevancia diferente en cada caso concreto. La orden que imparta el juez ha de corresponder a la modalidad del deber omitido". (Negrilla y subrayado de la Sala)

Así las cosas, de los contenidos normativos y jurisprudenciales precedentes se desprende que la acción de cumplimiento tiene como principal objeto, el hacerle frente a la inobservancia en que incurren **las autoridades** en el ejercicio de sus competencias específicas.

En efecto, el reseñado instrumento procesal constitucional, se erige dentro del ordenamiento jurídico, con el fin de materializar el cumplimiento de las funciones del Estado ante la inacción o acción inadecuada de los agentes del mismo, debiendo el operador jurídico al que se le ponga en conocimiento una situación particular en la cual se alegue el incumplimiento de algún deber señalado por la ley o contenido en un acto administrativo, establecer en primera medida si tal actuar positivo o negativo existe, porque de no ser así, la acción constitucional de cumplimiento se torna abiertamente improcedente a la luz de la norma específicamente estudiada.

III. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO CUANDO SE TENGA O HAYA TENIDO OTRO INSTRUMENTO JUDICIAL PARA LOGRAR EL EFECTIVO CUMPLIMIENTO DE LA NORMA O ACTO ADMINISTRATIVO. Residualidad de la acción de cumplimiento.

El artículo 9º de la Ley 393 de 1997, estableció las reglas de procedibilidad del mecanismo constitucional de cumplimiento contra particulares, bajo el siguiente tenor literal:

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

Tampoco procederá cuando el afectado **tenga o haya tenido otro instrumento judicial** para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o Acto

Administrativo, salvo, que de no proceder el Juez, se siga un perjuicio grave e inminente para el accionante¹³.

Parágrafo.- **La Acción regulada en la presente Ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos¹⁴** (Destacado de la Sala).

El Máximo rector de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con fundamento en el contenido del inciso segundo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, ha expuesto que la acción de cumplimiento no procede cuando el afectado **tenga o haya tenido** otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, entendiendo excluido del campo de la acción el cumplimiento de providencias judiciales¹⁵ y decantando que mediante la acción de cumplimiento no se puede sustituir a la autoridad que de acuerdo con la Constitución o la Ley es competente para resolver sobre el reconocimiento de un determinado derecho. Y si esa entidad con competencia decide no reconocerlo, el afectado con esa decisión tiene a su alcance instrumentos judiciales para controvertirla y obtener del juez competente un pronunciamiento sobre el particular, para el evento de que se promueva el proceso que corresponda¹⁶⁻¹⁷.

Postura que se refleja en el siguiente extracto jurisprudencial en donde, analizando el parágrafo único de la norma transcrita, el Alto Tribunal, manifestó:

"La Ley 393 de 1.997, en su artículo 1º, señaló que el objeto de la acción de cumplimiento es "hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos". Luego, esta acción constitucional es un instrumento procesal para exigir a las autoridades públicas o los particulares que actúan en ejercicio de funciones públicas que cumplan real y efectivamente las leyes y los actos administrativos Sin embargo, no siempre proceden todas aquellas pretensiones dirigidas a obtener el cumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos,

¹³ Inciso 2 declarado EXEQUIBLE, excepto la expresión "la norma o" que se declara inexecutable por la Corte Constitucional Sentencia C-193 de 1998.

¹⁴ Declarado Exequible Sentencia Corte Constitucional 157 de 1998.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA. Dos (2) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999). Radicación número: ACU-1056.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejero ponente: DARÍO QUIÑONES PINILLA. Once (11) de marzo de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 20001-23-31-000-2003-2051-01(ACU).

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO.SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.SECCION QUINTA. Sentencia del doce (12) de junio de dos mil catorce (2014). C.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA .Exp. 27001-23-33-000-2014-00002-01(ACU).

pues la Ley 393 de 1997 estableció algunos requisitos de procedibilidad de la acción (artículo 8º) y, al mismo tiempo, determinó algunas causales de improcedibilidad de la misma (artículo 9º). Dentro de estas últimas, el párrafo del artículo 9º de esa normativa dispone que "la acción regulada en la presente ley no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos¹⁸".

(...)

De conformidad con el párrafo del artículo 9º de la Ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento "no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos".

Esa norma, como lo advirtió la Sección Primera del Consejo de Estado³, fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia en la que precisó que la misma impide el ejercicio de la acción de cumplimiento para pretender que el juez ordene la ejecución de una partida incluida en el presupuesto. Así, la Corte, en sentencia C-157 del 29 de abril de 1998, expresó:

"Las órdenes de gasto contenidas en las leyes, por sí mismas no generan constitucionalmente a cargo del Congreso o de la administración correlativos deberes de gasto. No puede, en consecuencia, extenderse a ésta componente de las normas legales, la acción de cumplimiento. La aprobación legislativa de un gasto es condición necesaria, pero no suficiente para llevarlo a cabo. En efecto, según el artículo 35" de la C. P., no puede hacerse erogación alguna con cargo al tesoro que no se halle incluida en la ley de presupuesto. Igualmente, corresponde al gobierno decidir libremente qué gastos ordenados por las leyes se incluyen en el respectivo proyecto de presupuesto (C. P. art. 346).

Finalmente, las partidas incorporadas en la ley anual de presupuesto no corresponden a gastos que 'inevitadamente' deban efectuarse por la administración, puesto que su carácter es el de constituir 'autorizaciones máximas de gasto'. El artículo 347 de la Carta Política, en punto a las apropiaciones del presupuesto precisa que en ellas se contiene 'la totalidad de gastos que el Estado pretenda 'realizar durante la vigencia fiscal respectiva'. De ninguna manera se deriva de la Constitución el deber o la

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Sentencia del veintiséis (26) de febrero de dos mil cuatro (2004). C.P. DARIO QUIÑONES PINILLA, Exp. 76001-23-31-000-2003-4052-01(ACU).

obligación de gastar, aún respecto de las apropiaciones presupuestales aprobadas por el Congreso.

En el marco de la acción de cumplimiento, facultar al juez para que el gasto previsto en una ley se incorpore en la ley de presupuesto o que la partida que en ésta se contempla se ejecute, quebranta el sistema presupuestal diseñado por el constituyente, lo mismo que el orden de competencias y procedimientos que lo sustentan. La acción de cumplimiento tiene un campo propio en el que ampliamente puede desplegar su virtualidad. La eficacia del novedoso mecanismo debe garantizarse y promoverse por la ley. Sin embargo, ello no puede perseguirse a costa de alterar las restantes instituciones y mecanismos constitucionales."

Ahora bien, como las normas invocadas regulan una prestación social, su cumplimiento necesariamente implicaría gastos, pues aún si se ordenara el mero reconocimiento de tal derecho -en el evento de que ello fuera procedente a través de [a acción interpuesta- ello implicaría imponer a la entidad correspondiente la obligación de cancelar dicha prestación.

En esta forma la acción, en cuanto pretende el cumplimiento de esas disposiciones, resulta improcedente.¹⁹" (Negrillas fuera del texto)

En esa misma línea de pensamiento, frente al requisito de subsidiariedad de la acción de cumplimiento el H. Consejo de Estado, ha señalado en sentencia del 6 de octubre de 2016²⁰, que:

"... (...)...Sin embargo, para que la acción de cumplimiento prospere, del contenido de la Ley 393 de 1997, se desprende que se deben acreditar los siguientes requisitos mínimos:

i) *Que el deber que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (Art. 1º)²¹.*

ii) *Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o del particular en ejercicio de funciones públicas que deba cumplir y frente a los cuales se haya dirigido la acción de cumplimiento.*

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN QUINTA. sentencia del dos (2) de septiembre de dos mil cinco (2005).C.P. DARÍO QUIÑONES PINILLA. Exp. 25000-23-27-000-2004-02335-01.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN QUINTA. Expediente No. 66001-23-33-000-2016-00441-01. C.P. Roció Araujo Oñate.

²¹ Esto excluye el cumplimiento de las normas de la Constitución Política, que por lo general consagran principios y directrices.

iii) Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber, antes de formular la demanda, bien sea por acción u omisión del exigido o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art. 8º). El artículo 8º señala que, excepcionalmente, se puede prescindir de este requisito "cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable", caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

*iv) Que el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico o administrativo omitido, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia esta que la hace procedente. A contrario sensu, **es improcedente** la acción que persigue la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela o se **pretenda el cumplimiento de normas que establezcan gastos a la administración** (Art. 9º).*

Ello significa que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 9º de la Ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento no procederá cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento de defensa judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, salvo que de no ordenarse por parte del juez el cumplimiento, se cause un perjuicio grave e inminente para el accionante.

De igual forma, esta Sección en reiterada jurisprudencia²² ha desarrollado "la existencia de otro mecanismo judicial", como causal de improcedencia de la acción de cumplimiento, en aquellos casos en los que no se acredite un perjuicio irremediable.

Así, en sentencia de 24 de mayo de 2012, se reiteró como "la razón de ser de esta causal de improcedencia es garantizar que la resolución de las diferencias jurídicas sea efectuada por el juez natural, bajo el trámite que el ordenamiento jurídico ha establecido como propio para ello y evitar la alteración de las competencias que han sido radicadas en las diferentes jurisdicciones. No puede entenderse que el Constituyente haya creado la acción de cumplimiento como un instrumento paralelo a los medios judiciales ordinarios; por ello la causal señalada, le imprime a la acción de cumplimiento el carácter de mecanismo residual y subsidiario. En el

²² Cfr. Sentencia de 24 de mayo de 2012, radicado n° 05001-23-31-000-2010-02067-01(ACU), M.P. Alberto Yepes Barreiro, Sentencia de 23 de agosto de 2012, radicado n° 25000-23-31-000-2012-00425-01(ACU). M.P. Mauricio Torres Cuervo, Sentencia de 21 de junio de 2012, radicado n° 05001-23-31-000-2006-01095-01(ACU). M.P. Mauricio Torres.

evento consagrado como excepción, la norma habilita al Juez de la acción de cumplimiento para que, pese a la existencia de un instrumento judicial, se pronuncie de fondo en relación con la solicitud, pero siempre y cuando se acrediten los presupuestos de necesidad, urgencia, gravedad e inminencia del perjuicio²³. (Negrillas fuera del texto).

Así entonces, el aparte jurisprudencial traído a colación, deja ver cuál es la posición reiterativa del H. Consejo de Estado, al establecer que, la acción de cumplimiento no es procedente, para sustituir las vías ordinarias propias para para el ejercicio o cumplimiento de los derechos establecidos en las leyes y actos administrativos o para la aplicación de una norma que contenga de la cual se derive un beneficio subjetivo para el peticionario, pues ello, iría más allá o desbordaría el objeto de este mecanismo constitucional; siendo entonces que el conflicto que se presente con la Administración frente a la aplicación de un beneficio normativo debe ser conocido por su juez natural, quien luego del análisis, determinará si, le asiste razón al solicitante o a la entidad, asuntos de fondo que no deben ser resueltos a través de la acción de cumplimiento, pues no dependen, en palabras del H. Consejo de Estado, solamente de la observancia de una ley o acto administrativo²⁴.

Ampliando la concepción anterior, sobre la improcedencia de buscar el reconocimiento de derechos subjetivos, el Consejo de Estado, expresó²⁵:

"Advierte la Sala que los hechos y pretensiones permiten concluir que lo perseguido por la accionante es el reconocimiento de un derecho subjetivo frente al cual la presente acción constitucional no es procedente, lo que hace innecesario efectuar el estudio de la norma señalada como incumplida.

En efecto, esta Sección en providencia del 7 de septiembre de 2015²⁶, señaló que:

"Sin embargo, desborda el propósito de la acción de cumplimiento crear derechos subjetivos a los accionantes, pues recuérdese que su fin último es la materialización y efectividad de los actos administrativos y de las normas con fuerza de ley.

En este orden de ideas, la acción de cumplimiento no es el medio judicial idóneo para que el señor Vanegas acceda al crédito con el Fondo Nacional del Ahorro que está pidiendo, pues para resultar beneficiario de los programas sociales del Estado en lo que a vivienda se refiere, deberá

²³ Cfr. Sentencia de 24 de mayo de 2012, radicado n° 05001-23-31-000-2010-02067-01(ACU), M.P. Alberto Yepes Barreiro.

²⁴ Ib. 20

²⁵ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN QUINTA. Expediente No. 63001-23-33-000-2016-00099-01. Sentencia del 14 de julio de 2016. C. P. Roció Araujo Oñate.

²⁶ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 7 de septiembre de 2015, expediente No. 2015-00788-01, M.P. Alberto Yepes Barreiro.

presentar la solicitud pertinente, bien ante el Fondo Nacional del Ahorro si lo que desea es adquirir un crédito de vivienda o estudios con tasas preferenciales, o bien ante el Ministerio de Vivienda si su propósito es acceder a los subsidios otorgados por esa cartera ministerial”.

Así, la tesis antes descrita fue reiterada recientemente por esta Sala en la sentencia del 2 de junio de 2016²⁷, en la que se precisó:

“En este sentido, la Sala considera necesario destacar que ha sido postura reiterada que la acción de cumplimiento resulta improcedente cuando mediante su ejercicio se pretende el reconocimiento de derechos subjetivos, como se evidencia en ese asunto, en el cual el actor persigue un nombramiento, respecto del cual su nominador aduce que no tiene derecho.

(...)

Lo anterior, resulta necesario para insistir que la pretensión del actor de obtener un nombramiento, junto con sus consecuencias salariales y prestaciones, elevada vía acción de cumplimiento, resulta improcedente por escapar al objeto de esta acción constitucional, de acuerdo con los antecedentes citados”.

IV. EL CASO CONCRETO.

Vertiendo los considerandos al caso concreto, y en atención al material probatorio que obra dentro del proceso, para la Sala, la acción de cumplimiento deviene improcedente y por consiguiente, la sentencia objeto de impugnación habrá de revocarse, por las siguientes razones:

De las pruebas allegadas al plenario por el accionante:

- ✓ Pantallazo de email, dando respuesta a una solicitud de fecha 24 de mayo de 2017 (folio 3).
- ✓ Copia de derecho de petición fechado 22 de mayo de 2017, suscrito por el actor, dirigido a la Dirección de Tránsito y Transporte de Floridablanca (folio 4-5).
- ✓ Pantallazos de solicitud y respuesta, enviados vía correo electrónico, de fecha 27 de julio de 2012 y 01 de agosto de 2012 (folio 7 y 8).

La parte **demandada** arrimó al expediente las documentales contentivas de:

- Copia del expediente de la actuación administrativa en contra de YESID JAVIER BARRIOS VILLAR, con ocasión de la multa por comparendo No. 155864 (folio 34 a 44 y 49 a 70).

²⁷ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 2 de junio de 2016, expediente No. 2016-00122-01, M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

- Copia de fallos acción de cumplimiento (folio 116 a 141).

En el sub judice, el actor pretende que por conducto del medio de control de cumplimiento sea resuelta su situación jurídica ante la Dirección de Tránsito y Transporte de Floridablanca, con ocasión al comparendo que le fuere impuesto y del cual solicita se declare su prescripción, al considerar que dicha entidad realizó una indebida aplicación de la norma correspondiente para la revisión de tal requerimiento, dejando fenecer los términos para hacer efectivo el cobro del mismo.

Pues bien, a consideración de este Tribunal, dicho fin no le corresponde dirimir al presente medio de control, habida cuenta de que es un asunto que le corresponde resolver en principio a la propia Administración, y como la decisión que le fue desfavorable, el accionante además de los recursos procedentes ante la administración, también cuenta y/o contaba con el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo, pues al constituir el procedimiento sancionatorio por infracciones de tránsito una actuación administrativa que concluye con un acto administrativo, regulado por la ley, es objeto de control judicial, mediante el ejercicio del instrumento judicial citado, para efectos de la revisión de legalidad del acto definitivo que impone una sanción de tránsito²⁸⁻
29.

Amén de lo anterior, dentro del proceso de cobro coactivo bien pudo proponer el medio excepción de prescripción o demandar la orden de seguir adelante la ejecución (artículo 101 ley 1437 de 2011), o si se quiere, provocar un pronunciamiento de la entidad, y proceder a solicitar en caso de obtener respuesta desfavorable la nulidad de la decisión de la administración respecto a la solicitud de aplicación de la prescripción de la sanción –multa impuesta³⁰, reitera, la Sala, que la acción de cumplimiento no solo es improcedente, cuando se tenga otro medio de defensa, sino, también cuando se haya tenido, como lo deja ver claramente el artículo 8 de la Ley 393 de 1997, máxime cuando no se demuestra el perjuicio irremediable.

²⁸ Al respecto se puede consultar: consejo de estado. SECCIÓN CUARTA.C.P.HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Sentencia del 15 de junio de 2016. Radicado 11001-03-15-000-2015-03240-00. Actor. Dirección de Tránsito de Bucaramanga. Accionado. Tribunal Administrativo de Santander.

²⁹ En el mismo sentido, se puede consultar la sentencia del 30 de junio de 2015. Proferido por la sección primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. M.P. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno. Radicado. 11001-33-35-012-2015-00363-01

³⁰ Ver, CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN CUARTA. Expediente No. Radicación 080012331000200990766-01 No. Interno: 19301. Sentencia del 4 de diciembre de 2014. C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

En tal orden, atendiendo la naturaleza de la petición del accionante, el carácter excepcional y residual de la acción de cumplimiento, y los preceptos normativos y jurisprudenciales citados en precedencia, para esta Colegiatura el actor tenía a su alcance otros mecanismos idóneos y eficaces para obtener la satisfacción de sus pretensiones, puesto que como lo diría el H. Consejo de Estado *"si bien, cualquier persona puede ejercer la acción constitucional prevista en la Ley 393 de 1997, para hacer efectivo el cumplimiento de leyes o actos administrativos que contengan una obligación clara y precisa en cabeza de las autoridades públicas o de los particulares en ejercicio de funciones públicas, ello no quiere decir que este mecanismo pueda ser ejercido para obtener del juez una orden dirigida a autoridad administrativa para que reconozca un derecho o un beneficio que el demandante crea tener a su favor"*³¹ .

En virtud de lo expuesto, para la Sala, la acción de cumplimiento impetrada por el señor YESID JAVIER BARRIOS VILLAR, resulta improcedente, **por contar con otros instrumentos de defensa para lograr el efectivo cumplimiento de las normas o Acto Administrativo objeto del presente medio de control**, por lo que se revocará la sentencia del 27 de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Sincelejo, que concedió las súplicas de la demanda.

3. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: REVÓQUESE la sentencia impugnada, esto es, la proferida el 27 de octubre de 2017 por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SINCELEJO-SUCRE. En consecuencia, **DECLÁRESE improcedente** la acción de cumplimiento instaurada por YESID JAVIER BARRIOS VILLAR en contra de la DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDA BLANCA SANTANDER

³¹ Consejo de Estado en sentencia del 25 de abril de 2012, Radicado N° 25000-23-24-000-2012-00120-01(ACU), C.P. Mauricio Torres Cuervo.

SEGUNDO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

TERCERO: En firme este fallo, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión extraordinaria de la fecha, según consta en el acta N°. 217.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA