



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

Magistrado Ponente: César Enrique Gómez Cárdenas

Sincelejo, cinco (05) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

ASUNTO: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.
ACCIÓN: CUMPLIMIENTO.
PROCESO: 70-001-33-33-001-2017-00357-01.
DEMANDANTE: GUILLERMO RAMÓN CARDONA GONZÁLEZ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE COROZAL SUCRE

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal, la impugnación interpuesta por la parte accionante en contra de la sentencia proferida, por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SINCELEJO - SUCRE, el día 07 de diciembre de 2017, en la cual se negó por improcedente la acción de cumplimiento.

1. ANTECEDENTES:

1.1. LA DEMANDA.

El señor **GUILLERMO RAMÓN CARDONA GONZÁLEZ**, en ejercicio de la acción de cumplimiento, **pretende** que se le ordene a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE COROZAL**, para que le dé cumplimiento integralmente a la Resolución 190 del 2017 y lo consagrado en la Ley 1801 de 2016.

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

El día 14 de mayo de 2017, el señor Alcalde Municipal emitió la Resolución número 190 (por medio de la cual se ordena el desalojo por perturbación a la posesión a un inmueble y se nombra inspector ad - hoc).

El día 14 de enero de 2017, se presentó parte de unos socios de inversiones

Perla de la Sabana S.A, una querrela por ocupación de hecho ante la inspección de policía de Corozal.

El 16 de enero de 2017, el inspector de policía Humberto Teherán presentó un escrito de impedimento para conocer de la querrela antes mencionada argumentando la razón de que existía una denuncia penal interpuesta por él en contra del querrellado GEO LUIS MARTÍNEZ HERAZO.

La Alcaldía de Corozal emite la Resolución 002 del 2017, donde avoca conocimiento y se admite la querrela por perturbación a la posesión y se resuelve un impedimento.

Que en la Resolución 002 de 2017, se resuelve en su artículo primero: se avoca conocimiento, artículo segundo: se admiten como pruebas los documentos, artículo tercero: se acepta el impedimento del Doctor Humberto Teherán y el artículo cuarto: se comisiona a la Secretaría General y Administrativa para que adelante todas las actuaciones necesarias en dicho proceso.

El día 2 de febrero de 2017, a las 3:00 p.m., se llevó acabo la diligencia de inspección ocular en la dirección transversal 34 b 38 d 301 del barrio ocho de diciembre, y días posteriores a la diligencia ocular, la Secretaria General y de Gobierno, se declara impedida argumentando que han surgido amenazas de muerte a ella y a su familia.

La Alcaldía municipal admite el argumento de impedimento de la secretaria general y de gobierno, aceptación que no tiene ningún soporte jurídico, ya que las causales de impedimento están descritas taxativamente en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal y el artículo 141 del C. G del P.

El día 24 de mayo la Alcaldía expide la Resolución 190, por medio de la cual se ordena un desalojo por perturbación a la posesión a un bien inmueble y se nombra inspector Ad - Hoc, designándose al Doctor Tarsicio Pérez Jefe de Control Interno Disciplinario de la Alcaldía Municipal para que practique la diligencia de restitución.

El día 3 de noviembre de 2017, presentó escrito solicitando cumplimiento del acto administrativo y de la Ley 1801 de 2016, el cual no fue contestado.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL:

- Presentación de la demanda: 27 de noviembre de 2017 (fol. 8 y 23).
- Admisión de la demanda: 27 de noviembre de 2017 (fol. 25).
- Notificaciones: 28 de noviembre de 2017 (fol. 26 a 31).
- Contestación de la demanda: 01 de diciembre de 2017 (folio 33 a 38).
- Sentencia de primera instancia: 07 de diciembre de 2017 (fol. 82 a 85).
- Impugnación: 13 de diciembre de 2017 (fol. 90 a 96).
- Concesión de la impugnación: 14 de diciembre de 2017 (fol.98).

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

El ente territorial accionado rindió informe aceptando algunos hechos, negando otros y oponiéndose a las pretensiones de la demanda, al tiempo que agrega que, el demandante pretende a través de la acción de cumplimiento, que la Alcaldía Municipal de Corozal, dé cumplimiento a la Resolución 190 del 2017 y la Ley 1801, no obstante, este, se limita a efectuar un planteamiento acomodado de ciertas situaciones, pero no logra poner en contexto sobre lo ocurrido en dicho procedimiento, dejando entrever como si la administración fuese renuente en el cumplimiento del Acto demandado, sin tener en cuenta las actuaciones desplegadas a fin de ejecutar dicho acto.

Que por tal motivo sus argumentos carecen de validez, teniendo en cuenta, que según se desprende de los fundamentos de hecho y de las pruebas aportadas se puede evidenciar que no existe violación alguna respecto al acto expedido, ni de las demás normas citadas.

1.3. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA²:

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo, dictó sentencia de primera instancia el 07 de diciembre de 2017, providencia en la cual, luego de estudiar las generalidades de la acción de cumplimiento y sus requisitos de procedencia, resolvió negar sus pretensiones, considerando

¹ Folio 33 a 37 C.Ppal.

² Folios 82 a 85 C.Ppal.

que, en atención al principio de subsidiariedad, el marco de la pretensión ejercida, actualmente se está surtiendo a través de los medios de defensa dispuestos para tal fin, como lo es, el procedimiento administrativo que a la fecha cursa en la administración municipal de Corozal, bajo la égida de un procedimiento policivo de restitución del inmueble, y no se denota el acaecimiento de un perjuicio irremediable que de curso a una decisión disímil a la enunciada.

1.4. LA IMPUGNACIÓN³.

Inconforme con la decisión adoptada por el *A-quo*, impugnó la parte accionante, argumentando:

"SIC".. La declaración de improcedencia no es concordante con lo establecido en el auto admisorio de la demanda, ya que el juzgado desechó estas pruebas por no ser necesarias coartando la posibilidad de escuchar de mi primera mano las arbitrariedades de la alcaldía municipal de corozal.

En juzgado no tuvo en cuenta la ley 393 de 1997 en su artículo 8 °.- Procedibilidad. "La Acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de Ley o Actos Administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente Ley.

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

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".

En el estudio de admisión se determinó que cumplía la acción con todos los requisitos de procedibilidad.

El juzgado tampoco valoro el Artículo 9°.- 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,

³ Folio 90 a 96 C.Ppal.

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.

La improcedibilidad está tacita en la ley y en este caso no da lugar a ella ya que el requisito de subsidiaridad es para la acción de tutela en el caso de la acción de cumplimiento lo que se busca la Protección de derechos sociales, económicos y culturales y Garantizar el principio de legalidad y eficacia del ordenamiento jurídico para que todas las normas expedidas en la Colombia se lleven a cabo y no quede solamente en el papel.

Este trámite de restitución de bien inmueble en la alcaldía de corozal lleva más de 10 meses donde debió tardar 48 horas a lo máximo sobre pasando por mucho lo establecido en la ley 1801 de 2016, y los actos administrativos que ha efectuado la alcaldía de corozal han sido inocuos ya que no cumple con los términos legales y dilatan los procesos violando la ley y admitiendo falsos impedimentos por parte de sus empleados.

Quiero referirme al argumento de que tengo un medio de defensa judicial diferente, ese medio es la querrela que se presentó en primera instancia en la cual han violado el debido proceso, han actuado fuera de los términos legales, se han declarado impedidos sin causales legales, por eso, acudo a esta instancia buscando justicia y la respuesta es seguir esperando mientras un ente territorial no cumple lo que manda la ley.

El juzgado con la contestación que presento la alcaldía dio por probado que esta ha actuado bajo la ley pero no tuvo en cuenta que ningún ciudadano está obligado a la inoperancia de los entes estatales y menos a que estos incumplan la ley y los términos que establecen estas como el de la ley 1801 de 2016 artículo 79.

(..)

Ahora bien, bajo la complejidad de este caso en parámetros de justicia hasta ahora descrita impone recordar la simplicidad del razonamiento efectuado por Sancho Panza, cuando Don Quijote confió a su administración la ínsula Barataría el cual me permito referir en este escrito:

"Al dirimir un conflicto en el que el problema jurídico estaba dado por el paso de un viajero sobre un puente, al final del cual había una horca y unos jueces encargados de dar aplicación a una ley según la cual la persona que quisiera transitar por el puente se le dejaría pasar libremente si decía la verdad y sería condenado a muerte si mentía. Se presentó un singular caso, en el que un viajero, antes de cruzar el puente, JURÓ QUE MORIRÍA en la horca.

Sancho, en su condición de gobernante-juez de la ínsula, fue consultado por los jueces del puente, y careciendo de cualquier grado de instrucción, realizó un análisis de favorabilidad en pro de la vida, sin valerse del sofisma de métodos tan complejos como los que hoy utilizan los jueces para finalmente fallar subjetivamente. A este respecto, conviene transcribir algunos apartes del revelador texto literario que, además, demuestra que la balanza imaginaria

implícita en el ejercicio de ponderación se aplica en la hermenéutica desde muchos siglos. Veamos lo que dice el legendario pasaje:

Señor, un caudaloso río dividía dos términos de un mismo señorío (y esté vuestra merced atento, porque el caso es de importancia y algo dificultoso.

Digo, pues, que sobre este río estaba una puente, y al cabo de ella, una horca y una como casa de audiencia, en la cual de ordinario había cuatro jueces que juzgaban la ley que puso el dueño del río, de la puente y del señorío, que era en esta forma: "Si alguno pasare por esta puente de una parte a otra, ha de jurar primero adonde y a qué va; y si jurare verdad, déjenle pasar; y si dijere mentira, muera por ello ahorcado en la horca que allí se muestra, sin remisión alguna".

Sabida esta ley y la rigurosa condición de ella, pasaban muchos, y luego en lo que juraban se echaba de ver que decían verdad, y los jueces los dejaban pasar libremente. Sucedió, pues, que, tomando juramento a un hombre, juró y dijo que para el juramento que hacía, que iba a morir en aquella horca que allí estaba, y no a otra cosa. Repararon los jueces en el juramento y dijeron: "Si a este hombre le dejamos pasar libremente, mintió en su juramento, y, conforme a la ley, debe morir; y si le ahorcamos, él juró que iba a morir en aquella horca, y, habiendo jurado verdad, por la misma ley debe ser libre".

Pídase a vuestra merced, señor gobernador, qué harán los jueces del tal hombre; que aun hasta ahora están dudosos y suspensos. Y, habiendo tenido noticia del agudo y elevado entendimiento de vuestra merced, me enviaron a mí a que suplicase a vuestra merced de su parte diese su parecer en tan intricado y dudoso caso.

A lo que respondió Sancho: —Por cierto que esos señores jueces que a mí os envían lo pudieran haber escusado, porque yo soy un hombre que tengo más de mostrenco que de agudo; pero, con todo eso, repetidme otra vez el negocio de modo que yo le entienda: quizá podría ser que diese en el hito²⁸. 28 El término utilizado por Cervantes sugiere que la clasificación de sentencias que muchos tratadistas han presentado como innovaciones del derecho tiene antecedentes muy remotos. Int. Law: Rev. Colomb. Derecho Int. Bogotá (Colombia) N° 20: 213-246, enero-junio de 2012 232 Juan Antonio Barrero-Berardinelli Volvió otra y otra vez el preguntante a referirlo que primero había dicho, y Sancho dijo:

—A mi parecer, este negocio en dos paletas le declararé yo, y es así: el tal hombre jura que va a morir en la horca, y si muere en ella, juró verdad, y por la ley puesta merece ser libre y que pase la puente; y si no le ahorcan, juró mentira, y por la misma ley merece que le ahorquen.

—Así es como el señor gobernador dice

—Dijo el mensajero—; y cuanto a la entereza y entendimiento del caso, no hay más que pedir ni qué dudar.

Digo yo, pues, ágora —replicó Sancho— que desde hombre aquella parte que juró verdad la dejen pasar, y la que dijo mentira la ahorquen, y de esta manera se cumplirá al pie de la letra la condición del pasaje.

—Pues, señor gobernador —replicó el preguntador—, será necesario que el tal hombre se divida en partes, en mentirosa y verdadera; y si se divide, por fuerza ha de morir, y asa no se consigue cosa alguna de lo que la ley pide, y es de necesidad expresa que se cumpla con ella.

—Venid acá, señor buen hombre —respondió Sancho—; este pasajero que decís, o yo soy un porro, o él tiene la misma razón para morir que para vivir y pasar la puente; porque si la verdad le salva, la mentira le condena igualmente;

y, siendo esto así, como lo es, soy de parecer que digáis a esos señores que a mí os enviaron que, pues están en un filo las razones de condenarle o absolverle, que le dejen pasar libremente, pues siempre es alabado más el hacer bien que mal, y esto lo diera firmado de mi nombre, si supiera firmar; y yo en este caso no he hablado de mí, sino que se me vino a la memoria un precepto, entre otros muchos que me dio mi amo don Quijote la noche antes que viniese a ser gobernador de esta ínsula: que fue que, CUANDO LA JUSTICIA ESTUVIESE EN DUDA. ME DECANTASE Y ACOGIESE A LA MISERICORDIA: Y HA QUERIDO DIOS QUE ÁGORA SE ME ACORDASE. POR VENIR EN ESTE CASO COMO DE MOLDE.

—Así es —respondió el mayordomo—, y tengo para mí que el mismo Licurgo, que dio leyes a los lacedemonios, no pudiera dar mejor sentencia que la que el gran Panza ha dado. Y acábase con esto la audiencia de esta mañana, y yo daré orden como el señor gobernador coma muy a su gusto”

Concluyó, manifestando que, el Juez no examinó sus argumentos acerca de la conducta omisiva de la administración que lleva más de 10 meses practicando una diligencia de restitución de bien inmueble con ocupación de hecho, violentando lo establecido en la ley 1801 de 2016 y sin dar cumplimiento a la Resolución 190 de 2017, y también dilata el proceso de manera ilegal. Estas consideraciones no son consignadas ya que la justicia está en que un Juez de la República haga valer el principio de legalidad y la eficacia del ordenamiento jurídico.

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 1, 2, 3, 4, 5 y 6 de la Resolución 190 del 24 de mayo de 2017 expedida por el Alcalde Municipal de Corozal Sucre y a su turno lo consagrado en el artículo 79 de la Ley 1801 de 2016⁴, de las cuales para mayor ilustración, se transcribirán en sus apartes más pertinentes:

⁴ Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia.

"Resolución 190 del 24 de mayo de 2017

ARTÍCULO PRIMERO: RESTITÚYASE, el bien inmueble al representante legal de la empresa INVERSIONES PERLA DE LA SABANA SA. (INPERSA), ubicado en la carrera con dirección transversal 34 b 38 de barrio ocho de diciembre de corozal - Sucre invadido por el señor GEO LUIS MARTÍNEZ Y OTROS.

ARTÍCULO SEGUNDO: REALICESE, el desalojo de las personas ocupantes del aludido bien inmueble para el cumplimiento de esta decisión se les concede a los querellados, el término de cinco días, contados a partir de la notificación de esta decisión, advirtiéndole que, en caso de retirarse voluntariamente, se procederá a la práctica de diligencia de desalojo.

ARTÍCULO TERCERO: DESIGNESE inspector Ah Hoc, al señor Tarsicio Pérez, jefe de control interno disciplinario municipal, para que adelante todas las actuaciones necesarias y pertinentes para llevar a cabo la práctica de dicha diligencia, con el apoyo de la fuerza pública conforme a lo establecido en el Código Nacional de Policía.

ARTÍCULO CUARTO: Comuníquese del contenido del presente acto a la personería municipal.

ARTÍCULO QUINTO: Notifíquese de la presente decisión a quienes surjan dentro del proceso administrativo a adelantar, como sujetos procesales, advirtiéndoles que contra la misma no procede recurso alguno.

ARTÍCULO SEXTO: Líbrense los oficios respectivos"

(..)

Ley 1801 DE 2016...

(..)

Artículo 79. Ejercicio de las acciones de protección de los bienes inmuebles. Para el ejercicio de la acción de Policía en el caso de la perturbación de los derechos de que trata este título, las siguientes personas, podrán instaurar querrela ante el inspector de Policía, mediante el procedimiento único estipulado en este Código:

- 1. El titular de la posesión o la mera tenencia de los inmuebles particulares o de las servidumbres.*
- 2. Las entidades de derecho público.*
- 3. Los apoderados o representantes legales de los antes mencionados.*

Parágrafo 1°. En el procedimiento de perturbación por ocupación de hecho, se ordenará el desalojo del ocupante de hecho si fuere necesario o que las cosas vuelvan al estado que antes tenía. El desalojo se deberá efectuar dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la orden."

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 Estado⁵ como “*la resistencia arbitraria de la autoridad a cumplir con la ley o el acto administrativo*”-⁶⁻⁷

En este caso, resultó como hecho probado que la parte actora presentó memorial dirigido a la Alcaldía de Corozal, con fecha de recibido 03 de noviembre de 2017⁸, solicitando, el cumplimiento de las normas antes mencionadas, lo cual acredita el requisito en estudio.

2.4. PROBLEMA JURÍDICO.

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 un desalojo por perturbación a la posesión de un bien inmueble, 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*

⁵Consejo de Estado –Sección Cuarta, sentencia del 30 de abril de 2003, proceso 2002-04753-01 (ACU) C.P.Dra. Ligia López Díaz.

⁶ 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*”

⁷Reiteración jurisprudencial. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN QUINTA. Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE. Sentencia del 26 de septiembre de 2017.

⁸ Folio 9-14 C.Ppal.

administrativo que contenga un deber jurídico omitido totalmente, claro, expreso, exigible, preciso, imperativo e inobjetable⁹.

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:

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)"¹⁰

⁹*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 - SUBSECCION "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*

¹⁰ 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.

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"¹¹

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:

"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

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, SECCION QUINTA. Radicación número: 27001-23-33-000-2014-00002-01(ACU). C. P. SUSANA BUITRAGO.

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 renuencia¹², 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:

¹² 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”

"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 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 acciones¹³ 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.

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

¹³ Esta es una posibilidad expresamente prevista en el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.

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 accionante¹⁴.” (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

¹⁴ Inciso 2 declarado EXEQUIBLE, excepto la expresión "la norma o" que se declara inexecutable por la Corte Constitucional Sentencia C-193 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.

juez competente un pronunciamiento sobre el particular, para el evento de que se promueva el proceso que corresponda¹⁶⁻¹⁷.

En esa misma línea de pensamiento, frente al requisito de subdiariedad de la acción de cumplimiento el H. Consejo de Estado, ha señalado en sentencia del 6 de octubre de 2016¹⁸, 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)¹⁹.

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.

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

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).

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN QUINTA. Expediente No. 66001-23-33-000-**2016-00441**-01. C.P. Roció Araujo Oñate.

¹⁹ Esto excluye el cumplimiento de las normas de la Constitución Política, que por lo general consagran principios y directrices.

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 jurisprudencia²⁰ 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 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 perjuicio"²¹. (Negritillas 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

²⁰ 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.

²¹ Cfr. Sentencia de 24 de mayo de 2012, radicado n° 05001-23-31-000-2010-02067-01(ACU), M.P. Alberto Yepes Barreiro.

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 administrativo²².

Ahora, como quiera que en la presente acción se demanda el cumplimiento de unas disposiciones, que presuntamente han sido desatendidas por la autoridad accionada, se hace necesario que la Sala analice el contenido de las decisiones de la Administración Municipal que se pretenden incumplidos, frente a los requisitos jurisprudenciales antes mencionados:

- Por obligación clara, se debe entender aquella que es obvia, evidente, patente, es decir, que la obligación sea inequívoca²³.
- Por obligación expresa, se comprende la explícita, manifiesta, que esté determinada, que sea específica y si se trata de obligaciones en dinero, las mismas deben ser líquidas, es decir, determinadas o determinables fácilmente²⁴.
- Por obligación exigible, se discierne la pura y simple o de plazo vencido o condición cumplida²⁵.

²² Ib. 20

²³ La doctrina entiende por obligación clara: "Es necesario que a la primera lectura del documento la obligación sea clara, sin tener que recurrir a racionamientos u otros medios probatorios; que la obligación sea inteligible, porque el documento esta redactado de manera lógica y racional; que la obligación sea explícita, es decir que se de una correlación entre la expresado porque es evidente el significado de la obligación; que la obligación sea precisa, al determinar con exactitud el objeto de la prestación y las partes comprometidas; que haya certeza con el tipo de la obligación o que sea fácilmente deducible.

La obligación no puede ser ambigua, por lo que la claridad debe predicarse no sólo de la forma exterior del documento, sino en su contenido jurídico, que implica una correlación entre lo concebido y lo expresado.

Se insiste que la obligación contenida en el documento debe ser exacta, precisa, que los sujetos de la obligación se encuentren bien determinados, y que haya certeza en relación con el plazo, la cuantía y el objeto de la prestación." MERCADO JARABA, Esther Elena. PRÁCTICA JUDICIAL EN EL PROCESO EJECUTIVO LABORAL. Editorial ESCUELA JUDICIAL "RODRIGO LARA BONILLA", Bogotá 2009, p. 72 y 73. La mencionada obra puede consultarse en medio digital en la página web www.ejrlb.net

²⁴ "Es indispensable que el contenido de la obligación se encuentre declarada, es decir, que lo que en el mismo figura como declaración es lo que se quiso dar a entender.

La obligación no puede ser implícita, ya que no son válidas las expresiones indicativas o representativas, porque un documento de esa naturaleza no presta mérito ejecutivo.

Es indispensable que la obligación aparezca delimitada, que exista certeza respecto de los términos, contenido, alcance y las partes vinculadas, para que se configure un título ejecutivo." MERCADO JARABA, Esther Elena. Op. Cit, p. 74.

²⁵ "La exigibilidad es cuando la obligación puede cobrarse, solicitarse, ejecutarse y demandarse. Se entiende por exigible la que no está sujeta a plazo ni a condición, o que habiéndolo estado se

- Por obligación precisa, se infiere la específica, detallada, fija, determinada y concreta.
- Por obligación imperativa, se deduce la categórica, imperiosa y obligatoria.
- Por obligación inobjetable, se colige la no sujeta a objeciones, es decir, aquella que cumple con las condiciones de claridad que no hay lugar a dudas frente a lo que se pretende.

También ha dicho el H. Consejo de Estado:

*“La finalidad de la acción de cumplimiento es que toda persona pueda acudir ante la autoridad judicial competente para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, como lo dispone el artículo 87 constitucional. **Sin embargo, a través de esta acción no es posible ordenar ejecutar toda clase de disposiciones, sino aquellas que contienen prescripciones que se caracterizan como deberes legales o administrativos que pueden ser cumplidos a través de las órdenes del juez constitucional, que albergan un mandato perentorio, claro y directo a cargo de determinada autoridad, un mandato imperativo e inobjetable en los términos de los artículos 5, 7, 15, 21 y 25 de la Ley 393 de 1997**²⁶” (Destacado de la Sala).*

Por lo tanto, son estas las condiciones que debe llenar el acto que se pretende incumplido a través del medio judicial en estudio, y de no cumplirse las mismas, habrá de denegarse la acción.

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 confirmarse, por las siguientes razones:

De las pruebas allegadas al plenario por el accionante:

- ✓ Copia del memorial de solicitud de cumplimiento recibido 03 de noviembre de 2017 (folio 9-14).
- ✓ Copia de la querrela por ocupación de hecho (folio 15-16).

ha vencido el plazo o cumplido la condición. Está debe existir al momento de presentarse la demanda mediante la cual se solicita el cumplimiento de la obligación al deudor.

Entendemos por plazo, la época que se fija para la satisfacción de la obligación y antes de su vencimiento no puede exigirse su cumplimiento, este es futuro y cierto.” *Ibíd*em, p. 74 y 75.

²⁶ CONSEJO DE ESTADO.SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.SECCION QUINTA. Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO. Sentencia del 15 de octubre de 2015.

- ✓ Copia de la Resolución 190 de 2017 (folio 17-20).
- ✓ Copia del oficio fechado 31 de mayo de 2017 (folio 21-22).

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

- ✓ Copia de la actuación administrativa-querrela por ocupación de hecho (folio 40 a 80).

En el sub judice, el actor pretende que por conducto del medio de control de cumplimiento se hagan cumplir las disposiciones consignadas en la Resolución 190 de 2017, a través de la cual el Alcalde del Municipio de Corozal, ordenó la Restitución de un bien inmueble al Representante Legal de la empresa INVERSIONES PERLA DE LA SABANA S.A., de la cual es socio, con la correspondiente orden de desalojo.

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 (alcaldía municipal de Corozal), pues se vislumbra en el expediente que el proceso de "Querrela por perturbación a la posesión" aún no culmina, surtiendo como última actuación la Resolución del impedimento manifestado por el Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario (Resolución 238 del 16 de junio de 2017), luego entonces, el actor tiene a su alcance los mecanismos propios del procedimiento policivo y las acciones judiciales pertinentes para el efectivo cumplimiento de la orden emanada del acto administrativo.

Ahora, esta Colegiatura encuentra claro que el Alcalde municipal de Corozal, expidió la Resolución 190 de 2017 (acto de cumplimiento), en virtud de la facultades otorgadas en el artículo 125 de la Ley 1355 de 1970²⁷, que fuere derogado posteriormente por la Ley 1801 de 2016, norma actual que regula el canon de Policía y Convivencia, pues el procedimiento adelantado según el derogado artículo 125, lo tenía como una especie dentro del género de las perturbaciones, y por consiguiente como un proceso policivo, que tiene sus propios medios de defensa según el trámite impartido.

²⁷ Contemplaba la norma "ARTICULO 125.- La policía solo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia que alguien tenga sobre un bien, y en el caso de que se haya violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación".

Precisamente, la parte actora alega el cumplimiento del artículo 79 de la Ley 1801 de 2016²⁸, que según su tenor literal establece:

“Artículo 79. Ejercicio de las acciones de protección de los bienes inmuebles. Para el ejercicio de la acción de Policía en el caso de la perturbación de los derechos de que trata este título, las siguientes personas, **podrán instaurar querrela ante el inspector de Policía**, mediante el procedimiento único estipulado en este Código:

1. El titular de la posesión o la mera tenencia de los inmuebles particulares o de las servidumbres.
2. Las entidades de derecho público.
3. Los apoderados o representantes legales de los antes mencionados.

Parágrafo 1º. En el procedimiento de perturbación por ocupación de hecho, se ordenará el desalojo del ocupante de hecho si fuere necesario o que las cosas vuelvan al estado que antes tenía. El desalojo se deberá efectuar dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la orden”

Ahora, dicho sea de paso, el artículo 146 de la Ley 1437 de 2011, señala que, toda persona podrá acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo previa constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualquier norma aplicable con fuerza material de Ley o acto administrativo, no obstante, no se puede perder de vista las excepciones contempladas en el artículo 105 ibídem; **“2. Las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de las competencias en materia de recursos contra dichas decisiones atribuidas a esta jurisdicción. Las decisiones que una autoridad administrativa adopte en ejercicio de la función jurisdiccional estarán identificadas con la expresión que corresponde hacer a los jueces precediendo la parte resolutive de sus sentencias y deberán ser adoptadas en un proveído independiente que no podrá mezclarse con decisiones que correspondan al ejercicio de función administrativa, las cuales, si tienen relación con el mismo asunto, deberán constar en acto administrativo separado. 3. Las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley”.**

Al respecto ha dicho el H. Consejo de Estado:

Los juicios policivos Tienen indudablemente, la naturaleza de judiciales. A esto se debe que en el Código Contencioso

²⁸ Norma perteneciente al TÍTULO VII. DE LA PROTECCIÓN DE BIENES INMUEBLES. CAPÍTULO I. De la posesión, la tenencia y las servidumbres

Administrativo haya previsto que los actos expedidos en los juicios civiles de policía, entre otros, no son objeto de control ante la justicia de lo Contencioso Administrativo. En diversas oportunidades la Sala se ha pronunciado sobre el carácter judicial de los juicios civiles de policía y especialmente sobre el amparo policivo posesorio; ha diferenciado entre la función propiamente administrativa desarrollada en materia de policía y la función judicial ejercida por tales autoridades. De lo anterior resulta importante resaltar, desde otro punto de vista, **que la mayoría de las actuaciones de autoridades administrativas de policía sí son objeto de control de esta jurisdicción, salvo como ya se explicó cuando esas autoridades actúan en función judicial.** En esos dos sentidos la Sección Primera de esta Corporación resaltó, en auto proferido el día 29 de marzo de 1996, **que unos son los actos administrativos de las autoridades de policía y otros son los actos judiciales de esas mismas autoridades. Indicó que los actos administrativos de las autoridades de policía son los tendientes a la preservación del orden, la tranquilidad, la seguridad, la salubridad y las condiciones económicas de convivencia social, los cuales por su naturaleza están sujetos al control judicial de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.** Respecto al segundo tipo de actos, **los judiciales de las autoridades de policía, señaló que se diferencian totalmente de los anteriores, por cuanto se expiden en función judicial y para dirimir un conflicto.** Igualmente, la Corte Constitucional ha coincidido con la posición del Consejo de Estado y en varios pronunciamientos, de juicios de tutela promovidos por vía de hecho judicial, ha calificado a los juicios civiles de policía, iniciados para protección del statu quo, como manifestaciones del poder judicial del Estado²⁹⁻³⁰.

A su turno, la H. Corte Constitucional ha manifestado:

"(..) Se observa que las normas acusadas asignan al alcalde municipal y al gobernador de departamento correspondiente la función de resolver en forma provisional, en primera y en segunda instancia respectivamente, conflictos jurídicos entre particulares, relativos al ejercicio de las

²⁹ CONSEJO DE ESTADO.SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GÓMEZ. Sentencia del 13 de septiembre de 2001. Exp. 73001-23-31-000-1994-2915-01(12915)

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 1ª, Sentencia de 25 de Julio de 2002, Rad. 7904, Actores Mariluz Gómez Castillo y Héctor Maestre. C. P. Olga Inés Navarrete Barrero. En el mismo sentido, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3ª, Sentencia de 30 de Octubre de 1997, Rad. ACU-042, Actor Marco Aurelio Torres Rincón, C. P. Daniel Suárez Hernández, entre otra

servidumbres mineras y a la perturbación y despojo en la exploración y explotación mineras, por lo cual las decisiones que adopten dichas autoridades administrativas tienen por excepción naturaleza judicial, y no administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el Art. 30 de la Ley 446 de 1998, y con la jurisprudencia constitucional y administrativa citadas en el numeral anterior³¹".

Adicionalmente, la Corte Constitucional también ha dicho del inciso 3 del artículo 82 del Decreto 01 de 1984 (artículo 105 ley 1437 de 2011), "*por tratarse de una norma excepcional, en cuanto excluye del control jurisdiccional actos dictados por autoridades que pertenecen a la administración, como son los funcionarios de policía, debe interpretarse en su sentido estricto. Por lo tanto, solamente las providencias dictadas en juicios de policía de carácter penal o civil, como resultado de las llamadas contravenciones civiles, o penales de policía (contravenciones especiales de policía, reguladas por el Título IV del Código Nacional de Policía, Ley 30 de 1986, Código Nacional de Tránsito Terrestre, Ley 23 de 1991) están excluidas del control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo³²".*

En tal orden, **atendiendo la naturaleza de los actos cuya cumplimiento se pretende por el accionante**, los cuales escapan del ámbito de acción u objeto de la acción de cumplimiento, su carácter excepcional y residual, así como los preceptos normativos y jurisprudenciales citados en precedencia, para esta Colegiatura el actor tiene a su alcance otros mecanismos idóneos y eficaces para obtener la satisfacción de sus pretensiones³³, 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 favor³⁴".*

³¹ Sentencia C-063/05. Estudio de constitucionalidad de los Arts. 285 (parcial), 313 y 314 (parcial) de la Ley 685 de 2001 (Código de Minas).

³² CORTE CONSTITUCIONAL sentencia T-321 de 1995. M.P. ANTONIO BARRERA CARBONELL

³³ Acciones policivas, artículo 215 a través del proceso único de policía. Ley 1801 de 2016.

³⁴ 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.

Además de lo anterior, deviene en improcedente la acción de cumplimiento, atendiendo a que, la disposición contenida en la Resolución 190 de 2017, expedida por el alcalde municipal de Corozal Sucre, no es susceptible de control judicial por lo regulado en el numeral 3º del artículo 105 de la ley 1437 de 2011, pues estamos en presencia de una orden proferida en el curso de un proceso policivo, que tiene como partes a particulares definiendo la restitución de un bien inmueble.

Dicho sea de paso, bajo el entendido del anterior argumento podemos adicionar que, la resolución cuyo cumplimiento se reclama tampoco tiene un mandato imperativo, claro y exigible, por una parte, por cuanto se vio anteriormente la decisión ni siquiera es susceptible de control judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y por otro lado, porque la orden va dirigida a particulares que ocuparon "de hecho" el bien inmueble del cual se pretende su restitución.

En virtud de lo expuesto, para la Sala, la acción de cumplimiento impetrada por el señor GUILLERMO RAMÓN CARDONA GONZÁLEZ, resulta a todas luces improcedente, por lo que se confirmará la sentencia del 07 de diciembre de 2017, proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Sincelejo, que negó por improcedente la acción intentada.

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: CONFÍRMESE la sentencia impugnada, esto es, la proferida el 07 de diciembre de 2017 por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SINCELEJO-SUCRE, pero por las razones y motivos expuestos en esta providencia.

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 de la fecha, según consta en el acta N°. 013

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA