



13-001-33-33-001-2017-00246-01

Cartagena de Indias D.T. y C., veintiocho (28) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Medio de control	ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO. – IMPUGNACIÓN -
Radicado	13-001-33-33-001-2017-00246-01
Demandante	BIOPROCESOS DEL CARIBE S.A.
Demandado	MUNICIPIO DE TURBANA
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
Tema	Adopción del plan de bioprocesos.

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión nº 01 a pronunciarse de la impugnación interpuesta por el accionante, a la sentencia proferida por el Juzgado Primero (01) Administrativo del Circuito de Cartagena, en fecha 22 de noviembre del 2017, que negó las pretensiones de la acción.

III.- ANTECEDENTES

- Pretensiones. (Fl. 2)

La parte actora solicita lo siguiente:

"1. Determinar incumplida la obligación contenida en el numeral 5 del artículo 27 de la ley 388 de 1997, modificado por el artículo 180 del decreto ley 019 de 2012, y en el artículo 2.2.4.1.3.1 del decreto 1077 de 2015 por el Municipio de Turbana, representado legalmente por su alcalde, Senen Cantillo Paternina, por no haber expedido el decreto de adopción del plan parcial bioprocesos, frente al cual se han surtido todas las etapas previas por las normas vigentes y aplicables. (núm. 2 y 3, art. 21, ley 393/1997)

2.Oordenar al Municipio de Turbana por intermedio de su Alcalde, Senen Cantillo Paternina, a dar cumplimiento al mandato imperativo e inobjetable contenido en el numeral 5 del artículo 27 de la ley 388 de 1997, modificado por el artículo 180 del decreto ley 019 de 2012, y en el artículo 2.2.4.1.3.1 del decreto 1077 de 2015, y que, en consecuencia, adopte mediante decreto, el plan parcial del Municipio de Turbana el 06-11-2015 por la sociedad Bioprocesos del caribe S.A, domiciliaria en Cartagena, identificada con NIT 900.377.791-0, por haber surtido previamente la etapa de formulación y revisión y la etapa de concertación y consulta, necesaria.

3. Establecer el plazo perentorio en el cual el Municipio de Turbana deberá dar cumplimiento a lo resuelto, que no podrá exceder de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el fallo de conformidad (núm. 5, art. 21, ley 393/1997).

4. Condenar en costas al Municipio de Turbana. (núm. 7, art. 21, 393/1997)."



13-001-33-33-001-2017-00246-01

- Hechos (Fl. 1-2)

Son relatados, en síntesis, de la siguiente manera:

"1. (...) Para la aprobación y adopción de los planes parciales se deberá tener en cuenta el procedimiento contenido en el artículo 27 de la ley 388 de 1997, modificado por el artículo 180 del decreto ley 019 de 2012 y en los artículos 2.2.4.1.1 al 2.2.4.1.3.1 del decreto 1077 de 2015.

2. (...) La sociedad Bioprocesos del Caribe S.A.S., en estricto cumplimiento de la ley y los reglamentos, formuló el proyecto de plan parcial bioprocesos del caribe, y lo radicó ante el Municipio de Turbana, surtiéndose adecuadamente el procedimiento correspondiente para la etapa de formulación y revisión y para la etapa de concertación y consulta. (...)

3. (...) El Municipio de Turbana, por intermedio de su Alcalde, está incumpliendo las normas (...).

Las etapas de ley para la aprobación y adopción del plan parcial Bioprocesos se encuentran surtidas y se halla vencido en exceso el plazo legal y reglamentario para adoptarlo por decreto expedido por el Alcalde del Municipio de Turbana, sin que dicha autoridad se allane a cumplir el mandato de la norma con fuerza de ley y el acto administrativo reglamentario que así se lo imponen.

4. (...)"

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

- Ley 393 de 1997.
- Ley 388 de 1997. Art. 27.

- CONTESTACIÓN

- Municipio de Turbana.

La parte accionada no rindió informe en la presente acción.

- PROVIDENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 22 de noviembre de 2017, el Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Cartagena, resolvió negar las pretensiones de la acción de cumplimiento, de conformidad a los siguientes argumentos:

"(...) no obra en el expediente prueba alguna que acredite el agotamiento de la fase de información pública exigida en el numeral 4 del art. 27.

Sobre este punto se precisa que en este acto administrativo debieron ser respondidas las observaciones presentadas por los vecinos y propietarios, con ocasión de la



13-001-33-33-001-2017-00246-01

convocatoria pública, no obstante, no se consignó en el mismo ninguna constancia sobre el particular.

Así las cosas, advirtiendo el incumplimiento de uno de los requisitos exigidos por el art. 27 de la ley 388 de 1997, concretamente lo atinente a la fase de información pública, tal circunstancia impide librar la orden de cumplimiento solicitada en la demanda, absteniéndose el despacho de continuar con el análisis de los restantes, porque resulta innecesario.

En efecto, tal como indico anteriormente según los términos del artículo 27 de la ley 388 de 2007, el deber a cargo del alcalde del Municipio de Turbana de adoptar el plan mediante decreto se supeditó a la satisfacción de cada una de las etapas previstas en tal disposición y, por ende, la omisión de una cualquiera de ellas enerva su exigibilidad. (...)

En ese orden de ideas, ante la ausencia de un mandato exigible, concluye el despacho que en el presente caso habrán de negarse las pretensiones de la demanda."

- SUSTENTACIÓN DE LA IMPUGNACIÓN

La parte actora, interpuso recurso de apelación contra el fallo del 22 de noviembre de 2017, solicitando que se revoque la sentencia y en su lugar, se accedan a las pretensiones de la acción, teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

"(...) anexo al presente escrito se allegan tres (3) documentos dirigidos a la Alcaldía Municipal de Turbana (Bolívar) y suscrito por los señores Lucas Miranda de Arco, Rafael Pérez Guzmán y Marcos Fidel Castro, todos propietarios poseedores de los lotes de terreno ubicados en el Municipio de Turbana (Bolívar) que hacen parte del sector denominado la Sierra sobre la carretera que conduce al relleno sanitario la paz y vecino colindantes del predio identificado con la cedula catastral nº 0002-0001-0017-000. Los cuales manifiestan estar debidamente informados del proyecto plan parcial Bioprocesos del caribe y no tener objeción o reparo alguno para su viabilidad, desarrollo, implementación o puesta en marcha.

Nótese que si bien, el artículo 8 del decreto 2186 de 2006 coloca en cabeza de la Administración Municipal la Convocatoria de los propietarios y vecinos colindantes para que conozcan la propuesta y propongan recomendaciones y observaciones. Esto es la defensa. Nada obsta para que el interesado ante la renuencia de la administración en darle cumplimiento a una obligación legal, ponga en conocimiento de los propietarios y vecinos colindantes el proyecto del plan parcial. Por cuanto, las formas no pueden convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Siendo en el caso de marras que los propietarios y vecinos colindantes conozcan la propuesta y propongan recomendaciones y observaciones al mismo.

Como se puede advertir en los documentos que anexan, los propietarios poseedores de los predios colindantes manifiestan libremente a la administración Municipal que conocen y están de acuerdo con la implementación del plan parcial, por lo que se da plena efectividad a los principios de publicidad, debido proceso y defensa de las personas antes referenciadas."

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD



13-001-33-33-001-2017-00246-01

Conforme lo prevé el artículo 207 del CPACA, se hace control de legalidad sobre el cumplimiento de las reglas del debido proceso en esta etapa del diligenciamiento, advirtiéndose por la Sala que no se evidencian vicios que puedan acarrear nulidad.

V.- CONSIDERACIONES

- Cuestiones previas.

Por medio de escrito radicado en la Secretaría de esta Corporación la parte demandante a través de su apoderado presentó escrito de desistimiento de la acción, debido a que las razones que motivaron la presentación de la acción se encuentran satisfechos.

Por lo anterior se procedió a requerir al Municipio de Turbana para que aportara los actos administrativos que dieran prueba sumaria del cumplimiento, sin hallar respuesta alguna, por lo que no se tiene certeza del cumplimiento.

Respecto al desistimiento de las acciones de cumplimiento, no se encuentran reguladas en la ley, pero sin embargo si contempla la terminación anticipada¹, la cual establece que se puede dar por terminado anticipadamente la acción cuando se desarrolle el cumplimiento de lo que se exige, por lo que en este caso no se da, debido a que no existe prueba de ello, por tal motivo la Sala rechazará por improcedente el desistimiento presentado por el actor.

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo de Bolívar es competente para resolver la impugnación de la presente acción, con base en la Constitución Política y lo desarrollado en la ley 393 de 1993 y el artículo 146 y 153 de la ley 1437 de 2011.

- PROBLEMA JURIDICO.

De conformidad con lo anterior, en el caso que nos ocupa esta Corporación debe establecer la procedencia de la acción de cumplimiento y en caso afirmativo determinar si debe ser confirmada o revocada la sentencia de primera instancia.

¹ Ley 393 de 1998.

"Artículo 19º.- Terminación Anticipada. Si estando en curso la Acción de Cumplimiento, la persona contra quien se hubiere dirigido la Acción desarrollare la conducta requerida por la Ley o el Acto Administrativo, se dará por terminado el trámite de la acción dictando auto en el que se declarará tal circunstancia y se condenará en costas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 24 de esta Ley."



13-001-33-33-001-2017-00246-01

- TESIS

La Sala considera pertinente revocar la decisión del a-quo debido a que se dan los presupuestos establecidos en la norma y en la jurisprudencia para la prosperidad de la acción.

- Normas que reglamentan la materia

El artículo 87 de la Constitución Política establece que toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo.

Así mismo, la Ley 393 de 1997 fue expedida por el Congreso Nacional para reglamentar el citado precepto constitucional, que consagra la denominada Acción de Cumplimiento.

El artículo 1º de dicha ley define el objeto de éste instrumento constitucional, en los siguientes términos:

"Artículo 1º. Objeto. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos."

A su vez, el artículo 8º de la citada ley, señala que este mecanismo constitucional procederá contra la acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir el inminente incumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos.

Ahora bien, de acuerdo con la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, son cuatro (4) los requisitos mínimos para que tenga vocación de prosperidad la acción de cumplimiento. Ellos son:

- Que el cumplimiento que se pretende esté consignado en normas aplicables con fuerza de ley o actos administrativos, (artículo 1º.)
- Que el mandato sea imperativo e indiscutible y que se encuentre en cabeza de autoridad pública o particular que actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas (artículos 5 y 6)
- Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, ocurrida ya sea por acción y omisión del exigido a cumplir o por la ejecución de actos o hechos que permiten deducir su inminencia incumplimiento (artículo 8º.)
- Que no se cuente con otro medio judicial de defensa (artículo 9º).

Código: FCA - 008 Versión: 02 Fecha: 18-07-2017





13-001-33-33-001-2017-00246-01

Por otra parte, el artículo 10 de la citada ley, señala que como requisito la solicitud debe contener, la manifestación de que la misma se entiende presentada bajo la gravedad de juramento, por no haber sido presentada otra acción de cumplimiento respecto de los mismos hechos o derechos ante autoridad alguna.

Por último, como razón fundamental para determinar la improcedencia de esta acción, está la consagración normativa "cuando se persiga el cumplimiento de normas que establezcan gastos", a tenor del Parágrafo del artículo 9º de la Ley 393 de 1997.

Así lo ha manifestado el Honorable Consejo de Estado:

"Teniendo en cuenta que Colombia es un Estado Social de Derecho y que dentro de sus fines esenciales está el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; y que las autoridades de la República están instituidas, entre otras cosas, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (artículo 2 de la Constitución Política), la acción en estudio, permite la realización de este postulado logrando la eficacia material de la ley y de los actos administrativos expedidos por las diferentes autoridades en cumplimiento de sus funciones públicas.

De este modo, la Acción de Cumplimiento constituye el instrumento adecuado para demandar de las autoridades públicas o de los particulares que ejercen funciones públicas, la efectividad de las normas con fuerza material de Ley y de los actos administrativos.

Como lo señaló la Corte Constitucional "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"

Se extrae de lo anterior, que, en el plano de las normas constitucionales, esta acción tiene su fundamento sustantivo en el artículo 2º de la Constitución, el cual garantiza la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en ella, la cual faculta a toda persona natural o jurídica, pública o privada, para poner en movimiento la actividad judicial, cuando considere

² CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN QUINTA-Consejero Ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO-Bogotá, D.C., seis (6) de septiembre de dos mil doce (2012). Radicación número: 76001-23-31-000-2011-01366-01. Demandante: JAIME SIERRA DELGADILLO. Demandado: LA NACIÓN – MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL y OTROS.





13-001-33-33-001-2017-00246-01

que una entidad estatal no está cumpliendo con sus deberes y/u obligaciones y esta se muestre renuente en hacerlo.

- **Norma que se pretende que se cumpla.**

"El artículo 27 de la de la Ley 388 de 1997.

Artículo 27º.- Procedimiento para planes parciales. Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 2181 de 2006, Reglamentado por el Decreto Nacional 4300 de 2007, Modificado por el art. 180, Decreto Nacional 019 de 2012. Para la aprobación de los planes parciales de que trata la presente Ley, se tendrá en cuenta el siguiente procedimiento:

ARTÍCULO 180. PROCEDIMIENTO PARA PLANES PARCIALES.

El artículo 27 de la de la Ley 388 de 1997, quedará así:

"Artículo 27. Procedimiento para planes parciales. Para la aprobación y adopción de los planes parciales de que trata la presente Ley, se tendrá en cuenta el siguiente procedimiento:

1. Los proyectos de planes parciales serán elaborados por las autoridades municipales o distritales de planeación, por las comunidades o por los particulares interesados, de acuerdo con los parámetros que al respecto determine el plan de ordenamiento territorial o el Macroproyecto de Interés Social Nacional cuando este último así lo prevea.

2. La oficina de planeación municipal o distrital, o la dependencia que haga sus veces, revisará el proyecto de plan parcial con el fin de verificar el cumplimiento de las normas tenidas en cuenta para la formulación del plan. Para la aprobación del proyecto de plan parcial, la oficina de planeación contará con un término de treinta (30) días hábiles contados a partir de la fecha de radicación del proyecto, prorrogables por treinta (30) días hábiles más por una sola vez, so pena que se entienda aprobado en los términos en que fue presentado mediante la aplicación del silencio administrativo positivo.

3. Una vez que la oficina de planeación municipal o distrital, o la dependencia que haga sus veces, apruebe el proyecto de plan parcial, mediante acto administrativo u ocurra el silencio administrativo en los términos del numeral 2, éste se someterá a consideración de la autoridad ambiental competente, cuando se requiera según lo previsto en el reglamento del Gobierno Nacional, a efectos de que conjuntamente con el municipio o distrito acuerden los asuntos exclusivamente ambientales, para lo cual dispondrán de quince (15) días hábiles prorrogables por un término igual.

Cuando no se logre la concertación entre el municipio o distrito y la autoridad ambiental competente, la oficina de planeación municipal o distrital procederá a archivar el proyecto de plan parcial, sin perjuicio de que el interesado pueda efectuar los ajustes que consideren pertinentes y reiniciar el trámite de concertación ambiental.

Cuando se trate de planes parciales que desarrollen los Macroproyectos de Interés Social Nacional, si la autoridad ambiental no se pronuncia definitivamente dentro del término señalado en este artículo, le corresponderá al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible decidir sobre los asuntos ambientales para lo cual dispondrá



13-001-33-33-001-2017-00246-01

de un término máximo e improrrogable de quince (15) días hábiles contados a partir del recibo del respectivo expediente.

4. Durante el período de revisión del proyecto de plan parcial se surtirá una fase de información pública, convocando a los propietarios y vecinos, para que éstos expresen sus recomendaciones y observaciones.

5. Una vez surtidas las etapas anteriores y dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la aprobación del proyecto de plan parcial, mediante acto administrativo expreso o ficto o la concertación ambiental, cuando sea el caso, el alcalde municipal o distrital lo adoptará mediante decreto.

Parágrafo 1. El incumplimiento de los términos previstos en el presente artículo para pronunciarse por parte de las autoridades competentes, constituirá falta grave en cabeza del Director y funcionarios responsables de la respectiva entidad.

Parágrafo 2. Las autoridades ante las cuales se deban adelantar trámites urbanísticos con posterioridad a la adopción del plan parcial estarán obligadas a emitir sus conceptos o permisos con base en lo aprobado en el plan parcial y en su documento técnico de soporte. En todo caso, desde la aprobación del plan parcial se deberán tener definidos y resueltos todos los impactos de la operación sin que se requiera para su ejecución o desarrollo la aprobación de instrumentos de planificación complementarios.

Parágrafo 3. La vigencia del plan parcial se señalará en el decreto en que se adopte y no se alterará por el hecho de que se modifique el Plan de Ordenamiento Territorial, salvo que los propietarios de los predios se acojan, por escrito a la nueva reglamentación.

Parágrafo 4. El ajuste de planes parciales, en caso de requerirse, se efectuará teniendo en cuenta únicamente las instancias o autoridades a cuyo cargo se encuentren los asuntos objeto del ajuste necesario para el desarrollo del respectivo plan. La solicitud de determinantes únicamente se podrá circunscribir a los aspectos sobre los cuales se solicite de manera expresa y escrita la modificación, y se sustentarán en la misma reglamentación con que fue aprobado el plan parcial, salvo que los interesados manifiesten lo contrario.

- **DECRETO NÚMERO 1077 DE 2015**, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio.

ARTICULO 2.2.4.1.3.1, Expedición del decreto de adopción del plan parcial.

(Decreto 2181 de 2006, art. 16, subrogado por el Decreto 4300 de 2007, art. 4, modificado por el Decreto 1478 de 2013, art. 8)

DECRETO NÚMERO 1478, Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 2181 de 2006

Artículo 8. Modificación del artículo 16 del Decreto 2181 de 2006. El artículo 16 del Decreto 2181 de 2006, subrogado por el artículo 4 del Decreto 4300 de 2007, quedará así:

"Artículo 16. Expedición del decreto de adopción del plan parcial. Una vez surtidas las etapas previstas en los capítulos anteriores y dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la aprobación del proyecto de plan parcial, mediante acto administrativo expreso o ficto o la concertación ambiental, cuando sea el caso de



13-001-33-33-001-2017-00246-01

acuerdo con lo previsto en el artículo 10 del presente decreto, el alcalde municipal o distrital lo adoptará mediante decreto.

Parágrafo. El ajuste de planes parciales, en caso de requerirse, se efectuará teniendo en cuenta únicamente las instancias o autoridades a cuyo cargo se encuentren los asuntos objeto del ajuste necesario para el desarrollo del respectivo plan. La solicitud de determinantes únicamente se podrá circunscribir a los aspectos sobre los cuales se solicite de manera expresa y escrita la modificación, y se sustentarán en la misma reglamentación con que fue aprobado el plan parcial, salvo que los interesados manifiesten lo contrario."

- Pruebas relevantes.

- Certificado catastral especial. (fl. 15).
- Acuerdo 021 de 2013, por medio del cual se presenta la revisión y ajuste como modificación excepcional del esquema de ordenamiento territorial del Municipio de Turbana - Bolívar, Acuerdo 021 de 2004. (fls. 16-48)
- Plan Parcial Bioprocesos del Caribe. (fls. 54-55).
- Respuesta a la petición elevada el día 11 de mayo de 2015, por la sociedad Bioprocesos del Caribe S.A.S.
- Resolución SPTA-07 del 16 de noviembre de 2016, por medio de la cual se expide la viabilidad de la formulación del plan parcial Bioprocesos del Caribe, en el Municipio de Turbana – Bolívar. (fls. 57-59)
- Desarrollo de determinantes ambientales Plan Parcial Bioprocesos del Caribe. (fls. 60-66)
- Resolución nº 0441, por medio de la cual se declara concluido el proceso de concertación de un plan parcial del Municipio de Turbana y se dictan otras disposiciones. (Fls. 67-76)
- Renuencia. (fls. 77-83)

- Caso concreto.

Pretende el actor, que con la presente acción se cumplan lo contenido en el numeral 5 del artículo 27 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 180 del Decreto Ley 019 de 2012, y el artículo 2.2.4.1.3.1 del Decreto 1077 de 2015, y que en consecuencia se adopte mediante decreto el Plan Parcial Bioprocesos en el municipio de Turbana – Bolívar.

Fundamenta sus pretensiones en que una vez cumplidas las etapas para la aprobación y adopción de los planes parciales, en la etapa de adopción se le impone al alcalde Municipal la obligación de adoptar por decreto el plan parcial dentro de los 15 días hábiles siguientes.



13-001-33-33-001-2017-00246-01

Se tiene que por medio de Acuerdo 021 del 26 de diciembre de 2013, por el cual se presenta la revisión y ajuste como modificación excepcional del esquema de ordenamiento territorial del Municipio de Turbana Bolívar, - acuerdo 021 de 2004- se adopta el esquema de ordenamiento territorial del Municipio de Turbana.

Así mismo se observa que el arquitecto consultor Emilio Castellar, le presentó a la Secretaria de Planeación Municipal de Turbana, el Plan Parcial Bioprocesos del Caribe.

La Secretaria de Planeación y Obras Públicas del Municipio de Turbana, mediante resolución SPTA-07 del 16 de noviembre de 2015, *"por medio de la cual se expide la viabilidad de la formulación del plan parcial bioprocesos del caribe, en el Municipio de Turbana- Bolívar"*, dio viabilidad al Plan Parcial Bioprocesos del Caribe.

En acta de reunión del 29 de junio de 2016, la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique concertó el plan de proyectos y por medio de Resolución nº 0441 del 23 de marzo de 2017, se declaró concluido el proceso de concertación del plan.

Como se expuso anteriormente, el objetivo de las acciones de cumplimiento es hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos, y en la presente lo que se pretende es que el alcalde Municipal de Turbana expida el acto administrativo de adopción del Plan Parcial de Bioprocesos del Caribe.

Como se citó anteriormente en el título de normas que reglamentan la materia, haciendo referencia a la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, son cuatro (4) los requisitos mínimos para que tenga vocación de prosperidad la acción de cumplimiento.

- Que el cumplimiento que se pretende esté consignado en normas aplicables con fuerza de ley o actos administrativos, (artículo 1º.)

Analizado el primer requisito consistente en que la norma que se exige su cumplimiento debe ser aplicable con fuerza de ley o debe ser un acto administrativo; la Sala examinando la solicitud del cumplimiento que se pretende, corrobora que se trata de una ley y un acto administrativo de carácter general, los cual se encuentran vigentes, por lo que el primer requisito se cumple.

- Que el mandato sea imperativo e indiscutible y que se encuentre en cabeza de autoridad pública o particular que actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas (artículos 5 y 6)



13-001-33-33-001-2017-00246-01

En lo referente a la segunda exigencia, en el sentido que la disposición se manifiesta como orden o imposición e incuestionable y que se encuentre en cabeza de autoridad o en ejercicio de funciones públicas; estudiadas las normas la Sala considera que el mandato no es discutible debido a que la norma es clara en el sentido a que una vez surtidas las etapas previstas en la ley y dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la aprobación del proyecto de Plan Parcial, mediante acto administrativo expreso o ficto o la concertación ambiental, cuando sea el caso de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 del decreto en mención, el alcalde municipal o distrital lo adoptará mediante decreto.

Posición esta contraria a la tomada el juez de primera instancia en la cual expuso que en el trámite de adopción del Plan de Bioprocesos no se había agotado la etapa de publicación que dispone el numeral 4³ de la ley que se desea el cumplimiento, lo cual se considera que no es cierto debido a que visible a folio 123 al 126, del expediente se encuentra escrito dirigido por el representante legal de la Sociedad Bioprocesos del Caribe S.A.S, al Municipio de Turbana, en donde allega comunicaciones suscritas por los propietarios y vecinos del inmueble identificado con cédula catastral 0002-0001-0017-000, donde expresan que se encuentran de acuerdo con el mismo y no le hacen objeción o reparo alguno, para su viabilidad, desarrollo, implementación y puesta en marcha, por lo que, salta a la vista que no hay razón que el alcalde no profiera los actos pertinentes que establece la ley.

Desde otra óptica, partiendo de la premisa falsa de que no se hubiera surtido una fase de información pública, convocando a los propietarios y vecinos, para que éstos expresaran sus recomendaciones y observaciones, es deber de la entidad surtir dicha etapa debido a que se empezaron a surtir todas las fases para la adopción del plan, por lo que la decisión del a-quo no fue acertada debido a que si no se hubiese surtido tal nivel, debió ordenar que se cumpliera y así poder continuar de manera adecuada el procedimiento del plan, para que se hiciera efectiva su adopción.

Por consiguiente, si ya se agotaron todas las etapas que dispone la ley 388, no hay lugar a no adoptarla, más aún cuando no existe justificación aceptable para no hacerlo, por lo que este requisito se cumple, la cual por disposición legal la obligación de adoptar el plan recae en autoridad pública competente como es el caso de el alcalde.

³ El artículo 27 de la de la Ley 388 de 1997.

4. Durante el período de revisión del proyecto de plan parcial se surtirá una fase de información pública, convocando a los propietarios y vecinos, para que éstos expresen sus recomendaciones y observaciones



13-001-33-33-001-2017-00246-01

- Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, ocurrida ya sea por acción y omisión del exigido a cumplir o por la ejecución de actos o hechos que permiten deducir su inminencia incumplimiento (artículo 8°.)

El inciso segundo del artículo 8 de la ley 393 de 1997, estableció una regla y una excepción. La regla obliga al accionante a constituir en renuencia a la autoridad que incumple, como requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento.

El Honorable Consejo de Estado⁴, dispuso que para dar por satisfecho este requisito no es necesario que le solicitante en su petición haga mención explícita y expresa que su objetivo es constituir en renuencia a la autoridad, pues el art. 8 de la ley 393 de 1997 no lo prevé así, por ello, basta con advertir del contenido de la solicitud que lo pretendido es el cumplimiento de un deber legal o administrativo y que este pueda inferirse el propósito de agotar el pre-requisito en mención.

Con base a lo anterior, se examinará el contenido de la petición de 25 de septiembre de 2017, radicada en la Alcaldía Municipal de Turbana, a través de la cual, la accionante pretende acreditar el requisito de procedibilidad.

A folio 77 a 83 se encuentra escrito fechado 20 de septiembre de 2017, recibido por la Alcaldía Municipal de Turbana Bolívar, el día 25 de septiembre de 2017, que tiene como asunto "constitución en renuencia", así mismo se desprende en el contenido de la petición, que solicita en cumplimiento del numeral 5 del art. 27 de la ley 388 de 1997; la cual da certeza del cumplimiento de este requisito, en el sentido que el actor presentó la reclamación al alcalde para cumplimiento de su deber legal y pasado el término legal no contestó la solicitud, por tal motivo se encuentra satisfecho el requisito.

- Que no se cuente con otro medio judicial de defensa (artículo 9°).

Estudiado al detalle la norma a cumplir la Sala considera que no existe otro medio de defensa para hacer cumplir la normas en cuestión, debido a que lo que se busca con esta acción es que el alcalde Municipal de Turbana adopte el plan de bioprocesos que ya surtió todas las etapas procesales y no se ha hecho efectivo, siendo que hasta el momento no se encuentra instituido un

⁴ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN QUINTA. Consejero Ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO. Bogotá, D.C., cinco (5) de marzo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 08001-23-33-000-2013-00310-01. Demandante: Cielo Marina de la Hoz Domínguez. Demandados: Distrito de Barraquilla y otros. Impugnación – Acción de Cumplimiento.

"(...) Para dar por satisfecho este requisito no es necesario que el solicitante en su petición haga mención explícita y expresa que su objetivo es constituir en renuencia a la autoridad, pues el artículo 8° de la Ley 393 de 1997 no lo prevé así; por ello, basta con advertir del contenido de la solicitud que lo pretendido es el cumplimiento de un deber legal o administrativo y, que de este pueda inferirse el propósito de agotar el pre-requisito en mención."





13-001-33-33-001-2017-00246-01

mecanismo diferente al presente que pueda exigirle al Alcalde su cumplimiento.

Por lo anterior y del material probatorio obrante en el proceso se pudo evidenciar el incumplimiento del deber legal de la accionada en adoptar el Plan de Bioprocesos, en el Municipio por lo que no se puede llegar a otra conclusión distinta que acceder a las pretensiones de la demanda.

Colofón de lo anterior, este Tribunal revocará el fallo de fecha 22 de noviembre de 2017, proferido por el Juzgado Primero (1º) Administrativo de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda y en consecuencia ordenará el cumplimiento de la norma.

Costas.

Finalmente, la Sala no condenará en costas, en razón de que la entidad accionada no asumió en el proceso una conducta que la hiciera merecedora a ello, tal como el haber incurrido en temeridad, irracionalidad absoluta de su pretensión, en dilación sistemática del trámite o en deslealtad.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de fecha 22 de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito Judicial de Cartagena, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARAR que en el caso sub examine, resulta procedente la acción de cumplimiento para ordenar a la entidad demandada, para que se sirva cumplir lo dispuesto el artículo 27 de la Ley 388 de 1997.

TERCERO: Como consecuencia de lo antes dispuesto se ordena al Municipio de Turbana – Bolívar, que a la mayor brevedad posible y dentro del plazo improrrogable de diez (10) días contados, se sirva expedir los actos administrativos pertinentes, para darle cumplimiento a lo dispuesto en la ley ibídem.



13-001-33-33-001-2017-00246-01

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

QUINTO: Notifíquese esta providencia a las partes.

SEXTO: ORDENAR que una vez ejecutoriada esta providencia se devuelva al juzgado de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Se hace constar que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha

LOS MAGISTRADOS,

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
(Ponente)

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE
Salvo voto
ARTURO MATSON CARBALLO