



Cartagena de Indias D.T. y C., trece (13) de julio de dos mil dieciocho (2018)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Acción	ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
Radicado	13-001-33-40-014-2017-00229-01
Demandante	CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE - CARDIQUE
Demandado	MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO
Magistrado	EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Tema	Improcedencia de la acción de cumplimiento cuando la ley no dispone un mandato imperativo e inobjetable - Cumplimiento del artículo 44 de la Ley 99 de 1993

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la parte demandante contra la sentencia de 26 de octubre de 2016, mediante la cual el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena negó por improcedente las pretensiones de la demanda.

III. ANTECEDENTES.

3.1. Demanda

a). Pretensiones.

La Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique – Cardique- presentó demanda, mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción de cumplimiento contra el Municipio de San Juan Nepomuceno, en la que solicitó las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERO: Que se declare que la Alcaldía del Municipio de San Juan Nepomuceno – Bolívar, no ha dado cumplimiento a lo establecido el Art. 44 de la Ley 99 de 1993, al no haber presentado las declaraciones de recaudo ni haber realizado la totalidad de las trasferencias por concepto de sobretasa ambiental de los gravámenes de propiedad inmueble que ha recaudado en favor de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA...correspondiente a las siguientes vigencias:

VIGENCIAS	NO CERTIFICA ESTA	NO TRANSFIERE ESTA
2001	NO CERTIFICA TERCER Y CUARTO TRIMESTRE	NO TRANSFIERE PRIMERO, TERCERO Y CUARTO TRIMESTRE
2002	CERTIFICA TODOS LOS TRIMESTRES	NO TRANSFIERE PRIMERO, TERCERO Y CUARTO TRIMESTRE
2003	CERTIFICA TODOS LOS TRIMESTRES	NO TRANSFIERE COMPLETOS TODOS LOS TRIMESTRE

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración se ordene a la Alcaldía del Municipio de San Juan Nepomuceno - Bolívar que, dentro de los 30



días siguientes la ejecutoria del fallo proceda a dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 44 de la Ley 99 de 1993, presentando las declaraciones correspondientes a las vigencias 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003 y realizando las transferencias por concepto de los gravámenes a la propiedad inmueble que haya recaudado en favor de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE y que no ha cancelado."

b). Hechos¹.

Para sustentar sus pretensiones la entidad accionante afirmó, en resumen, lo siguiente:

El Municipio de San Juan Nepomuceno, Bolívar se encuentra dentro del ámbito territorial, en el cual la entidad ejerce jurisdicción.

El artículo 44 de la Ley 99 de 1993, establece que los Municipios tienen la obligación de recaudar, declarar y pagar a la autoridad a cuya jurisdicción pertenezca un porcentaje ambiental y/o sobretasa ambiental de los gravámenes a la propiedad inmueble.

El Municipio demandado, no cumplió con la obligación en los períodos comprendidos entre el 2001-2003. Por lo anterior, el 10 de mayo de 2017 se le requirió para que diera cumplimiento, sin que a la fecha lo haya hecho.

3.2. Contestación.

La entidad accionada no contestó la demanda.

3.3. Fallo impugnado²

Mediante providencia de 19 de octubre de 2017, la Juez Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena negó por improcedente la acción de cumplimiento de la referencia, con los siguientes argumentos:

La norma que se pretende hacer cumplir, está condicionada a la iniciativa que debe presentar todo alcalde para que se determine la forma y el porcentaje de recaudo de los dineros para la protección del medio ambiente y recursos naturales renovables y, además, establece dos opciones del recaudo, sea la sobretasa sobre el avalúo de los bienes o el impuesto predial.

Por lo anterior, el mandato no es imperativo e inobjetable, pues si bien contempla la transferencia de unos dineros, la forma en que se lleve a cabo depende de las decisiones del Municipio en cada caso concreto.

¹ Fol. 1

² Fols 41-47 c. 1



3.4. Impugnación³.

Mediante memorial de 30 de octubre de 2017 el apoderado de la parte accionante impugnó la decisión de primera instancia, ⁴ con los siguientes argumentos:

El artículo 44 de la Ley 99 de 1993 establece dos formas de fijar el porcentaje de los recursos que deben transferirse y en el artículo 5º Ibídem, establece que estos recursos deberán ser pagados por trimestres, a medida que la entidad territorial efectúe el recaudo y, excepcionalmente, antes del 30 de marzo del año siguiente al recaudo.

Reiteró, que tal y como lo señaló la Corte Constitucional en sentencia C-305/1995, el Municipio es solo un recaudador del tributo creado a favor de las entidades que manejan el medio ambiente y a pesar de que el municipio demandado ha recaudado el impuesto, omitió transferir los recursos.

Por otro lado, manifestó que el examen de la norma que se solicita cumplir no puede realizarse de manera aislada, sino que se deben tener en cuenta otras disposiciones que le sean aplicables; es decir, se debe realizar un estudio de concordancia y armonización normativa.

Agregó que si el Concejo Municipal no ha proferido el acuerdo por medio del cual se establece la forma de recaudar dichos recursos, ya sea porcentaje o sobretasa, igualmente está incumpliendo dicha norma.

Afirmó que el A-quo yerra al señalar que la norma que se pretende hacer cumplir, no contempla un mandato imperativo e inobjetable, porque requiere de un análisis, pues lo que realmente prescribe es un deber de realizar la transferencia del porcentaje sobretasa que por dicho concepto se haya recaudado, toda vez que sobre ellos el municipio no tiene poder dispositivo.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Agotado el trámite descrito sin que se adviertan impedimentos procesales ni causales de nulidad que invaliden la actuación, procede este Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto contra el fallo de primera instancia.

³ Fs. 43-48

⁴ La sentencia de primera instancia se notificó el 25 de octubre de 2017, por lo que los 3 días para su impugnación (art. 26 de la Ley 393 de 1997), vencieron el 30 de ese mismo mes y año.



V. CONSIDERACIONES

5.1.- La competencia.

Código: FCA

Corresponde a esta Corporación conocer del recurso interpuesto por la parte accionada de acuerdo con el artículo 27 de la Ley 393 de 1997 que regula la acción de cumplimiento y el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece la competencia de los Tribunales Administrativos en segunda instancia.

5.2.- Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si procede la acción en estudio para obligar al Municipio demandado a cumplir el artículo 44 de la Ley 99 de 1993.

Código: FCA

5.3.- TESIS DE LA SALA

La Sala confirmará la providencia impugnada, al considerar que las obligaciones establecidas en la norma señalada como incumplida no tienen las características de ser inobjetables, específicas e inequívocas, puesto que no se probó que el Municipio demandado haya determinado el porcentaje que del impuesto predial o de las sobretasas que maneja, pueda ser destinado para la protección del medio ambiente.

5.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Código: FCA

5.4.1.- Generalidades sobre la acción de cumplimiento

La acción de cumplimiento está instituida en el artículo 87 de la Constitución Política, como un mecanismo para que toda persona pueda *"acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una Ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido"*.

Código: FCA

En igual sentido, el artículo 1º de la Ley 393 de 1997 precisa que *"Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o actos administrativos"*.

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 o de los particulares que ejercen funciones públicas, la efectividad de las normas con fuerza material de Ley y de los actos administrativos.

La acción de cumplimiento tiene por finalidad hacer efectivo el derecho del que goza toda persona, natural o jurídica, pública o privada, como titular de intereses jurídicos, para exigir tanto a las autoridades públicas como a los particulares que ejerzan funciones públicas, el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a tal autoridad, que se ha mostrado renuente a cumplirlos, y el propósito de tal acción, es hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico existente. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado:

"El objeto y finalidad de la acción de cumplimiento 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".

Mediante sentencia C – 651 de 2003 la Corte se pronunció acerca del objeto de la acción de cumplimiento expresando que:

"Sí como el objeto de la acción de cumplimiento no es el reconocimiento de derechos particulares en disputa, tampoco lo es el cumplimiento general de las leyes y actos administrativos. Dicha acción no consagra un derecho a la ejecución general e indiscriminada de todas las normas de rango inferior a la Constitución ni un derecho abstracto al cumplimiento de todo el ordenamiento jurídico. Su objeto fue especificado por el propio constituyente: asegurar el "cumplimiento de un deber omitido" contenido en "una ley o acto administrativo" (artículo 87 C.P.) que la autoridad competente se niega a ejecutar.

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado "para que la acción de cumplimiento prospere...se deben cumplir 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)[11].



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 (Arts. 5º y 6º).

iii) Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber, antes de instaurar 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 8 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, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia esta que hace improcedente la acción. También son causales de improcedibilidad pretender la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela o el cumplimiento de normas que establezcan gastos a la administración (Art. 9º).⁵

6.5.- Análisis del caso concreto

6.5.1- De la procedencia de la acción de cumplimiento en el caso concreto.

El Consejo de Estado ha señalado que, cuando se demande el 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 contenga una obligación expresa, clara y exigible que haga posible el mandamiento de su cumplimiento. Pero, cuando se refiera al cumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos de contenido general que otorgan competencias a la autoridad, el título para el mandamiento es diferente, porque es la ley o el acto administrativo el que impone la obligación de ejercerlas.⁶

Sin embargo, cuando se trata del ejercicio de éstas últimas, debe distinguirse si el cumplimiento del deber que se reclama cabe dentro de la facultad discrecional del funcionario, o si su cumplimiento es obligatorio, y puede concretarse en una acción determinada que pueda ser susceptible de cumplirse en el término previsto por la ley y en la forma ordenada por el juez.

⁵ Ver sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Quinta - Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro – de 3 de julio de 2013, Radicación número: 25001-23-41-000-2013-00450-01(ACU).

⁶ Consejo de Estado. Sección Segunda, octubre nueve (9) de mil novecientos noventa y siete (1997). Radicación No. ACU-017. C.P. DOLLY PEDRAZA DE ARENAS.



La misma Corporación ha establecido 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 inobservada⁷.

En el sub lite, el accionante presentó acción de cumplimiento, con el propósito que se ordene al Municipio de San Juan Nepomuceno, que proceda a darle cumplimiento a lo señalado en el artículo 44 de la Ley 99 de 1993; es decir, que realice la transferencias de los recursos que pertenecen a CARDIQUE, y que son recaudados por el ente territorial demandado, como impuesto o sobretasa para ambiental.

La Ley 99 de 1993, en su artículo 44, establece:

"Artículo 44°.- Porcentaje Ambiental de los Gravámenes a la Propiedad Inmueble. Modificado el art. 110, Ley 1151 de 2007, Modificado por el art. 10, Decreto Nacional 141 de 2011. Establecese, en desarrollo de lo dispuesto por el inciso 2o. del artículo 317 de la Constitución Nacional, y con destino a la protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, un porcentaje sobre el total del recaudo por concepto de impuesto predial, que no podrá ser inferior al 15% ni superior al 25.9%. El porcentaje de los aportes de cada municipio o distrito con cargo al recaudo del impuesto predial será fijado anualmente por el respectivo Concejo a iniciativa del alcalde municipal. **(Art. 44 incisos 1, 2, 3, 5, 6 y sus parágrafos declarados Exequibles sentencia C 305 de 1995. Corte Constitucional). (El Decreto Nacional 141 de 2011 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-276 de 2011)**

Los municipios y distritos podrán optar en lugar de lo establecido en el inciso anterior por establecer, con destino al medio ambiente, una sobretasa que no podrá ser inferior al 1.5 por mil, ni superior al 2.5 por mil sobre el avalúo de los bienes que sirven de base para liquidar el impuesto predial.

Los municipios y distritos podrán conservar las sobretasas actualmente vigentes, siempre y cuando éstas no excedan el 25.9% de los recaudos por concepto de impuesto predial.

Dichos recursos se ejecutarán conforme a los planes ambientales regionales y municipales, de conformidad con las reglas establecidas por la presente Ley. Los recursos que transferirán los municipios y distritos a las Corporaciones Autónomas Regionales por concepto de dichos porcentajes ambientales y en los términos de que trata el numeral 1o. del artículo 46, deberán ser pagados a éstas por trimestres, a medida que la entidad territorial efectúe el recaudo y, excepcionalmente, por anualidades antes del 30 de marzo de cada año subsiguiente al período de recaudación.

Las Corporaciones Autónomas Regionales destinarán los recursos de que trata el presente artículo a la ejecución de programas y proyectos de protección o restauración del medio ambiente y los recursos naturales renovables, de

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda -Subsección "A", C. P. Clara Forero De Castro – 16 de julio de 1998.-



acuerdo con los planes de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción. Para la ejecución de las inversiones que afecten estos recursos se seguirán las reglas especiales sobre planificación ambiental que la presente ley establece.

Parágrafo 1º.- Los municipios y distritos que adeudaren a las Corporaciones Autónomas Regionales de su jurisdicción, participaciones destinadas a protección ambiental con cargo al impuesto predial, que se hayan causado entre el 4 de julio de 1991 y la vigencia de la presente Ley, deberán liquidarlas y pagarlas en un término de 6 meses contados a partir de la vigencia de la presente Ley, según el monto de la sobretasa existente en el respectivo municipio o distrito al 4 de julio de 1991.

Parágrafo 2º.- Modificado por el art. 110 de la Ley 1151 de 2007. El 50% del producto correspondiente al recaudo o de la sobretasa del impuesto predial y de otros gravámenes sobre la propiedad inmueble, se destinará a la gestión ambiental dentro del perímetro urbano del municipio, distrito, o área metropolitana donde haya sido recaudado el impuesto, cuando la población municipal, distrital o metropolitana, dentro del área urbana, fuere superior a 1.000.000 habitantes. Estos recursos se destinarán exclusivamente a inversión. **Art. 44 incisos 1, 2, 3, 5, 6 y sus parágrafos declarados exequibles sentencia C 305 de 1995. Corte Constitucional; Ver Decreto 1339 de 1994. Se reglamenta el porcentaje del impuesto predial a favor de las Corporaciones Autónomas Regionales. D.O. No. 41415 de junio de 1994".**

Por su parte, el Decreto 1339 de 1994⁸, reglamentario del porcentaje del impuesto ambiental en favor de las Corporaciones Autónomas Regionales, previsto en el artículo 44 de la ley 99 de 1993, dispuso en su artículo 3º lo siguiente:

"Artículo 1º Porcentaje del impuesto predial. Los Concejos municipales y distritales deberán destinar anualmente a las Corporaciones Autónomas Regionales o de Desarrollo Sostenible del territorio de su jurisdicción, para la protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, el porcentaje ambiental del impuesto predial de que trata el artículo 44 de la Ley 99 de 1993, que se podrá fijar de cualesquiera de las dos formas que se establecen a continuación:

1. Como sobretasa que no podrá ser inferior al 1.5 por mil ni superior al 2.5 por mil sobre el avalúo de los bienes que sirven de base para liquidar el impuesto predial y, como tal, cobrada a cada responsable del mismo, discriminada en los respectivos documentos de pago.
2. Como porcentaje del total del recaudo por concepto del impuesto predial, que no podrá ser inferior al 15 % ni superior al 25.99 % de tal recaudo.(...)

Artículo 3º Porcentaje del total del recaudo. En el caso de optar el respectivo concejo municipal o distrital por el establecimiento de un porcentaje del total del recaudo por concepto del impuesto predial, deberán destinar entre el 15% y el 25.9% de éste para la Corporaciones con jurisdicción en su territorio.

En este evento, los municipios y distritos a través de sus respectivos tesoreros o del funcionario que haga sus veces deberán, al finalizar cada trimestre, totalizar los recaudos efectuados en el período por concepto de impuesto predial y girar

⁸ Actualmente el tema es regulado por el Decreto 1076 DE 2015, compilatorio de las normas ambientales.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No. 144/2018
SALA DE DECISIÓN No. 002

SIGCMA

el porcentaje establecido a la Corporación respectiva, dentro de los diez días hábiles siguientes a la terminación de cada trimestre.

Parágrafo. De manera excepcional, previo concepto del Ministerio del Medio Ambiente y teniendo en cuenta condiciones especiales de los municipios, calificados por el Conpes, los municipios podrán realizar los giros a las Corporaciones, del porcentaje a que se refiere el presente artículo anualmente, a más tardar el 30 de marzo del año siguiente a la respectiva vigilancia fiscal.

Artículo 4º Adopción por los municipios y distritos. Los alcaldes municipales o distritales deberán presentar oportuna y anualmente a consideración de sus respectivos Concejos, el proyecto de Acuerdo en el cual se establece el porcentaje ambiental del impuesto predial a favor de las Corporaciones Autónomas Regionales o de Desarrollo Sostenible, con la determinación de su cuantía y forma en cualquiera de las modalidades a que se refiere el artículo 1º.

Artículo 5º Intereses moratorios. A partir de la vigencia del presente Decreto, la no transferencia oportuna de la sobretasa o del porcentaje ambiental en cualesquiera de sus modalidades, por parte de los municipios y distritos a través de sus tesoreros o quienes hagan sus veces, causa a favor de las Corporaciones Autónomas Regionales o de Desarrollo Sostenible los intereses moratorios establecidos en el Código Civil. (Nota: Ver artículo 2.2.8.15.1.5. del Decreto 1076 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.)." (Negrilla fuera de texto)

Encuentra la Sala, que de acuerdo con la ley y el decreto antes transcrito, las Corporaciones Autónomas recibirán recursos de los municipios, y para ello, se hace necesario que los concejos municipales, a iniciativa del alcalde, expidan los acuerdos en los que se defina:

a) La modalidad de recaudo de los recursos destinados a la preservación del medio ambiente; la cual, puede ser por medio de:

- i) El impuesto predial,
- ii) Una sobretasa creada para tal fin o las que ya existan

b) El porcentaje del recaudo, así:

- i) Si la contribución se realizará sobre la base del recaudo del impuesto predial ésta, no debe ser inferior al 15% ni superior al 25.9% de dicho recaudo.
- ii) Si, para realizar el aporte se el municipio escoge crear una sobretasa, ésta no podrá ser inferior al 1.5 por mil, ni superior al 2.5 por mil sobre el avalúo de los bienes que sirven de base para liquidar el impuesto predial;

Se tiene entonces, que el art. 44 de la Ley 99 de 1993 impone en cabeza de los municipios y distritos, varias obligaciones a saber: i) la de regulación de la forma



y del porcentaje del recaudo del impuesto o sobretasa que se destinará para la protección del medio ambiente; y, ii) transferir el porcentaje de los recursos recaudados (del impuesto predial o sobretasa ambiental) a las arcas de las entidades encargadas de la protección del medio ambiente, en este caso, las Corporaciones Autónomas Regionales.

Ahora bien, considera esta Corporación que la obligación contenida en la norma de la cual se pretende exigir el cumplimiento, no constituye un mandato imperativo e inobjetable por sí sola, sino que, para lograr el objetivo buscado por la hoy demandante, se hace necesario el acompañamiento de otros documentos o actos administrativos en los cuales se determine, de manera concreta, el valor a reclamar.

En ese sentido, se advierte que la norma transcrita **no establece una obligación clara a favor de CARDIQUE**, pues si bien la Ley 99 de 1993 determina unos límites o topes inferiores y máximos de los ingresos que por concepto de impuesto predial o sobretasa se deben destinadas a las Corporaciones Autónomas Regionales, en la misma no se establece de manera precisa el valor exacto que cada municipio o distrito debe transferir; por el contrario, les concede a los concejos la facultad para que ellos mismos determinen tal porcentaje; y en el plenario no se aportó ninguna prueba (Acuerdo Municipal de San Juan Nepomuceno), que permita a esta Judicatura determinar cuál es el valor que debe ser transferido.

Por otra parte, tampoco se conoce en el proceso, si la contribución que el municipio tiene la obligación de transferir a CARDIQUE, se debe hacer sobre la base de lo recaudado por concepto de impuesto predial, o si es por concepto de alguna sobretasa.

Para la Sala es evidente que la acción de cumplimiento, en las condiciones en la que fue presentada, no es procedente para hacer efectiva la norma mencionada, y por ello se confirmará la providencia apelada.

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

VI. FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, de fecha 19 de octubre de 2017, de conformidad a lo expuesto en el presente proveído.



SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del Art. 14 la Ley 393 de 1997.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

MOÍSES RODRÍGUEZ PÉREZ

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Aclaro voto

Acción	ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
Radicado	13-001-33-40-014-2017-00229-01
Demandante	CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE - CARDIQUE
Demandado	MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO
Magistrado	EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Tema	Improcedencia de la acción de cumplimiento cuando la ley no dispone un mandato imperativo e inobjetable - Cumplimiento del artículo 44 de la Ley 99 de 1993



Radicado No. 13001-33-40-014-2017-00229-01

Medio de control	ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO
Radicado	13001-33-40-014-2017-00229-01
Demandante	CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE-CARDIQUE
Demandado	MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO
Magistrado Ponente	EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

Con el respeto de siempre, procedo a señalar dentro de la oportunidad legal, los motivos por los cuales **ACLARO MI VOTO** en relación con la decisión adoptada por la Sala mayoritaria en la providencia de fecha trece (13) de julio de dos mil dieciocho, dictada dentro del proceso de la referencia.

En la providencia en cuestión, se decidió confirmar la sentencia de fecha 19 de octubre de 2017 proferida por el Juzgado Décimo Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, en la que se dispuso **"Declárese improcedente la presente acción de cumplimiento..."**.

Considero que la sentencia de primera instancia debió ser CONFIRMADA al ser IMPROCEDENTE, pero advirtiéndolo que tampoco se cumplió con el agotamiento del requisito de constitución en renuencia previsto en el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.

Respecto del requisito de renuencia, el H. Consejo de Estado¹ ha sostenido lo siguiente:

"El inciso segundo del artículo 8 de la Ley 393 de 1997 dispone que la acción de cumplimiento procede cuando se ha demostrado la renuencia del demandado a cumplir con el deber legal o administrativo omitido, lo cual sólo puede excusarse cuando se expone en la demanda la inminencia de un perjuicio irremediable, que exige la intervención inmediata de la orden judicial.

Para entender a cabalidad este requisito de procedencia de la acción es importante tener en cuenta dos supuestos: (i) la reclamación del cumplimiento y (ii) 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, que si bien no está sometida a formalidades especiales, se ha considerado que debe al menos 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.

Por su parte, la renuencia al cumplimiento puede configurarse en forma tácita o expresa, puesto que se presenta cuando el destinatario del deber omitido expresamente ratifica el incumplimiento o si transcurridos 10 días desde la

¹ Sentencia de fecha 17 de noviembre de 2011, proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, C.P. Susana Buitrago Valencia, radicación 05001-23-31-000-2011-01189-01 (ACU).



Radicado No. 13001-33-40-014-2017-00229-01

presentación de la solicitud, la entidad o el particular guardan silencio con relación a la aplicación de la norma. Esto muestra que el requisito de procedencia de la acción prueba la resistencia del destinatario de la norma a cumplir con ella.

Así las cosas, para probar la constitución de la renuencia expresa es necesario analizar tanto la reclamación del cumplimiento como la respuesta del destinatario del deber omitido, puesto que la primera delimita el marco del incumplimiento reclamado. Y, para demostrar la renuencia tácita es necesario estudiar el contenido de la petición de cumplimiento que previamente debió formular el demandante, pues, como se dijo, aquella define el objeto jurídico sobre el cual versará el procedimiento judicial para exigir el cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos².

En cualquier caso, la autoridad demandada en la acción de cumplimiento debe ser la misma ante la cual se presentó la petición previa con la finalidad de constituirla en renuencia."

De lo anterior se desprende que, no toda petición elevada ante la administración agota el requisito de renuencia para interponer la acción de cumplimiento. En efecto, para entender que se agotó dicho requisito, debe el interesado elevar ante la autoridad expresamente una solicitud en la cual se invoque claramente la norma o el acto que se pretende sea cumplido y que la entidad expresa o tácitamente ratifique su incumplimiento.

En el caso concreto, el escrito presentado el 10 de mayo de 2017, por el Director General de la COROPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL DIQUE ante la Alcaldía del Municipio de San Juan Nepomuceno, no solicitó de manera expresa el cumplimiento del artículo 44 de la Ley 99 de 1993, pues a través del mismo se limitó a "recordarle" que una de las fuentes de ingresos que la ley ha establecido a favor de los municipios está constituida en el porcentaje ambiental de los gravámenes a la propiedad inmueble establecido en el artículo 42 (sic) de la Ley 99 de 1993. De igual manera, le hizo saber que "Dentro de nuestros archivos encontramos que el Municipio por usted representado se encuentra en mora de declarar y pagar algunos de los periodos causados, por lo que los invitamos para que se acerque a nuestras oficinas (Sudirección administrativa y financiera) para aclarar las cuentas respectivas y procedan al pago, o se contacten con el Abogado (...)

"En el evento de no obtener respuesta de su parte lo tendremos que entender como una negativa, por lo nos veríamos precisados a acudir a la vía judicial e iniciar las acciones procedentes".³

Por lo anterior, el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Dique, no solicitó el cumplimiento del artículo 44 de la Ley 99 de 1993, limitándose a recordarle al alcalde su contenido y sin siquiera poner en su conocimiento cuáles son los valores adeudados por concepto de porcentaje ambiental de los gravámenes a la propiedad inmueble.

En conclusión; de la simple lectura de tal misiva se observa que, no solicitó el cumplimiento de ninguna norma con fuerza material de Ley, esto es que i)

² Sobre el tema, Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 24 de junio de 2004, exp. ACU-2003-00724, MP.: Darío Quiñones Pinilla.

³ FI 12-13



Radicado No. 13001-33-40-014-2017-00229-01

contenga una obligación expresa, clara y exigible a cargo del municipio de San Juan Nepomuceno, porque se le recordó un deber y se le invitó a acercarse a la administración para verificar unos posibles pagos pendientes, ii) no explicó las razones por las cuales considera que esa disposición, en efecto, está siendo desatendida.

Lo anterior, resulta más que suficiente para concluir que la anterior petición lejos de constituir el cumplimiento del requisito de renuencia previsto en la Ley 393 de 1997, significó una petición de comunicación sobre presuntas infracciones a la Ley 99 de 1993.

Por lo anterior, la Sala debió confirmar parcialmente la sentencia de primera instancia para advertir que también procedía el RECHAZO de la acción de cumplimiento por falta del cumplimiento del requisito de procedibilidad previsto en el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.

Al respecto, consultar sentencias del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, radicado 2104462-25000-23-41-000-2017-01272-01, Consejero Ponente, CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO, Actor, Otoniel Molano Marín, contra la Agencia Nacional de Minería. Sección Quinta, de fecha 20 de octubre de 2011, exp. No. 2011-01063, C.P. Mauricio Torres Cuervo. En relación al requisito de procedibilidad en aquellos casos en que la solicitud, tiene una finalidad distinta a la de constitución en renuencia. Sentencia de 21 de noviembre de 2002, ACU- 1614, C.P. Reinaldo Chavarro Buritica y sentencia de 17 de marzo de 2011, exp. 2011-00019. C.P. Susana Buitrago Valencia.

Con los anteriores argumentos dejó sentado la aclaración de voto.

Atentamente,


CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE
MAGISTRADA