

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

Sentencia No. 074

SIGCMA

San Andrés Isla, nueve (09) de septiembre de 2021

Medio de control	Cumplimiento de Normas con Fuerza de Ley o Actos Administrativos
Radicado	88-001-33-33-001-2021-00075-01
Demandante	Melania Beatriz Francis Davis
Demandado	Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina
Magistrado Ponente	Jesús Guillermo Guerrero González

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Único Administrativo de este distrito judicial el 28 de Julio de la presente anualidad dentro del proceso de la referencia y mediante el cual se declaró improcedente el presente medio de control.

II. ANTECEDENTES

- DEMANDA

Mediante escrito presentado el 07 de julio de 2021, la ciudadana Melania Beatriz Francis Davis, acudió a la acción pública prevista en el artículo 87 de la Constitución Política, desarrollada por la Ley 393 de 1997, para que le fuera concedida la siguiente pretensión:

“Se ordene y garantice el cumplimiento del artículo 1ro de la Constitución Política en tanto se ordene el cumplimiento efectivo de la Resolución No. 000728 del 24 de Febrero de 2010 expedido por el Departamento Administrativo de Planeación –Hoy- Secretaría de Planeación de la Gobernación Departamental del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.”

El acto administrativo del cual se pretende su cumplimiento es la Resolución No. 000728 del 24 de febrero de 2010, expedida por el entonces Departamento Administrativo de Planeación –Hoy Secretaría de Planeación- mediante la cual le fue impuesta una sanción al Sr. Rafael Archbold Joseph consistente en multa, la suspensión de la obra y la demolición de lo construido por encima de lo permitido en la Resolución 05380 del 22 de diciembre de 2008. Al sancionado le fue concedido



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Sentencia No. 074

SIGCMA

el plazo de 2 meses para la realización de las demoliciones ordenadas, término que una vez agotado daría lugar a la realización de la demolición de parte de la administración a costas del sancionado. La Resolución No. 000728 del 24 de febrero de 2010 no fue objeto de ningún recurso.

El fallo impugnado

En sentencia del 28 de julio de la presente anualidad, el Juzgado Único Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina encontró improcedente el presente medio de control puesto que el acto que fundamenta el cumplimiento exigido perdió su fuerza de ejecutoria en virtud del fenómeno del decaimiento del acto administrativo, haciéndose imposible su ejecución de parte del ente departamental.

El Recurso

La Sra. Melania Beatriz Francis Davis actuando a través de apoderado judicial impugnó el fallo proferido por el A-quo calificando como “alegre” la pérdida de la fuerza ejecutoria del acto a ejecutar (Resolución No. 000728 del 24 de febrero de 2010) bajo el entendido que el agravio ocasionado aún persiste.

Expuso además que:

“no puede la Administración departamental, y mucho menos un Juez de la República sacrificar el derecho sustancial que le asiste a mi representada por un mero formalismo que claramente va en desmedro de su calidad de vida”

Echó de menos que el juez de instancia se abstuviese en ordenar la exhortación a las autoridades competentes en aras de investigar la negligencia de los servidores involucrados en la inacción de la administración con relación a la resolución No. 000728 del 24 de febrero de 2010.

III. CONSIDERACIONES.

A través del artículo 1º de la Ley 393 de 1.997, “*por la cual se desarrolla el artículo 87 de la Constitución Política*”, se estableció que toda persona puede acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para “*hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o de actos administrativos*”. La acción de cumplimiento es el medio procesal que tienen las personas para exigir que las autoridades cumplan con el ordenamiento jurídico existente, contenido en la ley o en un acto administrativo, de modo que se garantice la efectividad de dicho ordenamiento y su concreción en la realidad, para que no quede su vigencia real supeditada a la voluntad particular de la autoridad pública encargada de su ejecución.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Sentencia No. 074

SIGCMA

Su fundamento radica en el principio de efectividad de los derechos, piedra angular del Estado Social y de Derecho, cuyo objetivo final es la creación de condiciones materiales de existencia, que aseguren una vida rodeada de circunstancias de dignidad y justicia a los integrantes de la comunidad, así como la acción real de los poderes públicos.

En orden a su prosperidad y dados sus propósitos, la jurisprudencia¹ ha precisado, que entre otros deben reunirse los siguientes presupuestos:

1. Que la obligación que se pida hacer cumplir a la autoridad esté expresamente consignada en la ley o acto administrativo, lo cual excluye las normas constitucionales.
2. Que el mandato sea imperativo, inobjetable y que efectivamente esté radicado en cabeza de la autoridad a la cual la decisión del Juez imponga el cumplimiento.
3. Cuando se trate de actos de contenido particular y concreto, el deber omitido debe ser exacto y preciso, de suerte que sea posible asimilarlo a un título ejecutivo, es decir, el acto debe aparejar una obligación expresa, clara y exigible, para que el Juez de esta manera pueda ordenar su cumplimiento.
4. Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, ya sea por acción u omisión del obligado a cumplir o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento.

Así mismo, el artículo 146 de la Ley 1437 dispuso:

ARTÍCULO 146. CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS. *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.*

De la naturaleza del acto sancionatorio urbanístico.

Valga la pena recordar que el acto del cual se pretende su ejecución tuvo su génesis a partir de la violación de la licencia de construcción 05380 del 22 de diciembre de 2008 por presentar medidas y obras en mayor cantidad a los planos que soportaron dicha licencia, así como la ausencia de los retiros ordenados por el POT para el sector de black dog.

¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección "A" - Consejero ponente Flavio Augusto Rodríguez Arce, sentencia del 10 de marzo de 1999, Radicación No. ACU-615



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Sentencia No. 074

SIGCMA

En desarrollo de la potestad estatal de intervención sobre los usos del suelo y de las funciones atribuidas a las autoridades municipales para su reglamentación, así como de las competencias de control y vigilancia sobre las actividades relacionadas con la construcción (arts. 287, 313.7 y 334 C. P.), el legislador a través de la ley 388 de 1997, modificatoria de la ley 9ª de 1989, dispone que es necesario la obtención de licencia, es decir, de autorización administrativa previa para el desarrollo de las actividades de construcción o adelantamiento de obras.

Dice el artículo 99 de la ley 388 de 1997

"ARTICULO 99. LICENCIAS. Se introducen las siguientes modificaciones y adiciones a las normas contenidas en la Ley 9a de 1989 y en el Decreto-ley 2150 de 1995 en materia de licencias urbanísticas: "

1. Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, se requiere licencia expedida por los municipios, los distritos especiales, el Distrito Capital, el departamento especial de San Andrés y Providencia o los curadores urbanos, según sea del caso.

Igualmente se requerirá licencia para el loteo o subdivisión de predios para urbanizaciones o parcelaciones en toda clase de suelo, así como para la ocupación del espacio público con cualquier clase de amoblamiento.

2. Dichas licencias se otorgarán con sujeción al Plan de Ordenamiento Territorial, planes parciales y a las normas urbanísticas que los desarrollan y complementan y de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 99 de 1993 y en su reglamento, no se requerirá licencia o plan de manejo ambiental, cuando el plan haya sido expedido de conformidad con lo dispuesto en esta ley (...)." (Resalta la Sala).

Dispone la norma sobre el deber legal, de obtener la autorización estatal para la realización de las actividades allí señaladas, con el propósito de garantizar la observancia de la normatividad urbanística, de los planes de desarrollo urbano y de ordenamiento territorial y de las políticas de prestación de servicios públicos de la entidad territorial correspondiente, con lo cual se armonizan el interés público y la iniciativa particular.

El acto administrativo que concede la licencia ampara al solicitante frente a las disposiciones que gobiernan la realización de la actividad. Correlativamente, su incumplimiento o infracción tiene un tratamiento sancionatorio, ya sea que la actividad se desarrolle sin licencia o con desconociendo de los términos en que haya sido concedida.

En efecto, el artículo 103 de la ley 388 de 1997, modificado por el artículo 1 ° de la ley 810 de 2003, identifica como infracciones urbanísticas *"toda actuación de construcción, ampliación, modificación, adecuación y demolición de edificaciones, de urbanización y parcelación, que contravenga los planes de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas que los desarrollen y complementen, incluyendo los planes parciales"*; y en consecuencia cuando se incurra en dichas conductas



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Sentencia No. 074

SIGCMA

hay "lugar a la imposición de sanciones urbanísticas a los responsables, incluyendo la demolición de las obras, según sea el caso, sin perjuicio de la eventual responsabilidad civil y penal de los infractores ".

En relación con las sanciones por la realización de actividades urbanísticas sin licencia o con infracción a lo dispuesto en ella, el artículo 104 de la ley 388, modificado por el 2° de la ley 810 mencionada, luego de señalar los funcionarios competentes para la imposición de sanciones por infracciones urbanísticas, prevé en su numeral 5° la demolición, así:

"ARTICULO 104. SANCIONES URBANÍSTICAS. El artículo 66 de la Ley 91 de 1989 quedará así:

Las infracciones urbanísticas darán lugar a la aplicación de las sanciones a los responsables que a continuación se determina, por parte de los alcaldes municipales y distritales, el gobernador del departamento de San Andrés y Providencia o el funcionario que reciba la delegación, quienes las graduarán de acuerdo con la gravedad y magnitud de la infracción y la reiteración o reincidencia en la falta, si tales conductas se presentaren:

5. La demolición total o parcial de las obras desarrolladas sin licencia, o de la parte de las mismas no autorizada o ejecutada en contravención a la licencia, a costa del interesado, pudiéndose cobrar por jurisdicción coactiva si es del caso, cuando sea evidente que el infractor no se puede adecuar a la norma." (Destaca la Sala)

La disposición anterior concuerda en su esencia y se complementa con lo dispuesto por el artículo 69 de la ley 9ª de 1989 que en su sustancia no fue derogada por la ley 388, aunque su lectura debe adaptarse a los conceptos de la Constitución de 1991. Dice el artículo 69 de la ley 9ª de 1989:

"ARTICULO 69. Los Alcaldes Municipales, el del Distrito Especial de Bogotá y el Intendente de San Andrés y Providencia, de oficio, o a solicitud de cualquier ciudadano directamente o por conducto de la Personería Municipal, podrán iniciar las acciones policivas tendientes a ordenar la desocupación de predios y el lanzamiento de ocupantes de hecho cuando el propietario o su tenedor no haya incoado la acción a que se refieren la Ley 57 de 1905 y su Decreto Reglamentario 992 de 1930, siempre que la ocupación o los asentamientos ilegales que se hayan efectuado, se estén llevando a cabo o que sea previsible determinar que se efectuarán, a juicio del Alcalde o Intendente, atenten o puedan presentar riesgo para la comunidad o cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad.

Los Alcaldes y el Intendente o quienes hagan sus veces, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 90., de la Ley 11 de 1986, podrán iniciar de oficio la acción a que se refiere el artículo anterior cuando se presenten ocupaciones de hecho a asentamientos ilegales en las cuales, de conformidad con los reglamentos de esos riel suelo o las condiciones físicas del terreno, no esté permitido adelantar construcciones, no sean aptas para ello o de alguna forma presenten riesgos para la seguridad, la tranquilidad o la salubridad de la comunidad.

Las autoridades a que se refieren los artículos anteriores, al expedir las órdenes de desocupación o lanzamiento, podrán ordenar la demolición de los bienes que se hayan construido sin permiso de autoridad competente, así como también la ejecución de las obras de conservación o restauración del bien inmueble que se estimen necesarias.

Las obras que se disponga realizar de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo serán por cuenta del propietario del predio, en el evento que éste no las ejecute



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Sentencia No. 074

SIGCMA

en el plazo otorgado por el alcalde, Intendente o quien haga sus veces. La Administración podrá disponer su ejecución y el costo de las mismas, adicionado en un 10% por concepto de administración, se incluirá en las respectivas facturas del impuesto predial, pudiendo cobrarse por jurisdicción coactiva si es del caso.

Lo dispuesto en este artículo se aplicará sin perjuicio de imposición de las demás sanciones a que se refiere el presente capítulo, así como también de la civiles y penales a que haya lugar".

Asimismo, la ley 388 dispone la aplicación de los procedimientos administrativos previstos en el Código Contencioso Administrativo para efectos de la imposición de las sanciones por parte de las autoridades competentes (Art. 108).

Los anteriores preceptos configuran el régimen legal especial que regula la imposición de la sanción de demolición mediante acto administrativo que se expide como resultado de los procedimientos administrativos establecidos por el entonces Código Contencioso Administrativo, cuyo artículo 65 prevé distintas alternativas de ejecución en caso de que el particular obligado se resista a cumplirlo, situación similar a la consagrada por el numeral 5° del artículo 104 de la ley 388 antes transcrito.

Del decaimiento del acto administrativo

De la caracterización del medio de control de cumplimiento y el contenido normativo del art. 91 de la Ley 1437 de 2011, se establece una limitante temporal para el ejercicio prospero del medio de la referencia, para los casos en los cuales la fuente de ejecución tenga su fundamento en actos administrativos de carácter particular y concreto como la Resolución sancionatoria No. 000728 del 24 de febrero de 2010.

La materialización del supuesto de hecho contenido en el numeral tercero del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011 (otrora numeral 3ro del art. 66 del Decreto 01 de 1984) ataca principalmente la exigibilidad del acto administrativo que contiene la orden de cumplimiento, desapareciendo la facultad auto compositiva de la administración de hacer valer sus actos con fundamento en la misma Ley.

Sobre este punto resulta necesario establecer que el desaparecimiento de la ejecutoriedad de los actos administrativos sancionatorios implica también aquellas medidas o actuaciones de carácter policivo como aquella que incumbe a la demolición de las áreas construidas en desatención de la licencia de construcción o de los lineamientos del Plan de Ordenamiento Territorial de esta ínsula.

La razón de ello radica en que la naturaleza del acto policivo de demolición, comporta una actividad accesoria a la sanción particular del infractor en donde si bien los hechos y fundamentos que dieron nacimiento a la sanción se presumen ciertos, la ausencia de ejecutoriedad de la sanción principal atañe también en el mismo sentido a la medida policiva que la sucede y que por naturaleza constituye la acción de corrección como consecuencia de la infracción. Al respecto el Honorable Consejo de Estado ha reiterado:



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Sentencia No. 074

SIGCMA

“(…)

En síntesis, el decaimiento del acto administrativo opera hacia el futuro y es un fenómeno que en nada afecta su validez ni contraría su presunción de legalidad², pues esta solamente puede ser desvirtuada por el juez.³ Ocurre por ministerio de la ley, es decir que el acaecimiento de la causal ipso jure impide que la Administración pueda perseguir el cumplimiento de la decisión, de modo que las obligaciones allí contenidas quedan sin poder coercitivo respecto de sus destinatarios.⁴ En consecuencia, el decaimiento comporta la pérdida de los efectos vinculantes del acto administrativo, es decir “se extinguen las obligaciones de cumplimiento y obediencia que se encuentran implícitas en el acto administrativo” y es una “situación jurídica que se da de pleno derecho”, por tanto no se requiere adelantar ninguna actuación para que opere⁵, salvo en el caso de la excepción de pérdida de fuerza ejecutoria, que a la luz del artículo 92 del CPACA, exige que el interesado se oponga a la ejecución del acto administrativo.”
(Subrayas de la Sala)

Luego, la postura desplegada por el ente departamental y también aquella en la cual fundamentó el juez de instancia su decisión dentro del presente medio de control, contrario a lo afirmado por el recurrente, no comporta una aplicación *alegre* de la normatividad como tampoco el desconocimiento de derechos sustanciales, pues se reitera, lo sancionado por el A-quo halla su fundamento lógico-normativo acorde a la desaparición de un elemento necesario (exigibilidad) para la prosperidad del vehículo procesal de cumplimiento, hecho que en ningún caso representa la denegación de la facultad del accionante en procuración de la cesación de un perjuicio que predica subsistente, en otras palabras, el accionante conserva íntegramente su legítimo derecho de pretender nuevamente y ante las autoridades respectivas, el estricto cumplimiento de las normas urbanísticas de cuya vulneración depreca un perjuicio, como también si lo considera necesario, la vía jurisdiccional (ajena al cumplimiento de la Resolución No. 000728 del 24 de febrero de 2010) que dirima dicha controversia.

Resulta claro entonces que el acto administrativo contenido en la Resolución 000728 del 24 de febrero de 2010 ha fenecido en su facultad autocompositiva, situación manifestada por el A-quo en la decisión impugnada conllevando a la declaración de improcedencia del medio de control; es en esta conclusión (improcedencia) en donde la Sala halla una diferencia fundamental con el fallo impugnado pues, la exigibilidad como elemento compositivo del acto jurídico a cumplir corresponde a un elemento que atiende a la prosperidad del medio de control de cumplimiento y no a uno concerniente al de su procedibilidad, ello se desprende de la lectura del artículo 9vo de la Ley 393 de 1997 en el cual se tienen como improcedentes únicamente los eventos en los cuales se pretendan la protección de derechos garantizables mediante la acción de tutela o aquellos en donde exista otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento, exceptuando los casos de un perjuicio irremediable.

² Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 25 de mayo de 2011. Rad: 2000-00580.

³ Consejo de Estado. Sección Tercera: Sentencia del 5 de julio de 2006, Rad.: 1999-00482

⁴ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 21 de abril de 2017. Rad: 2011-00361

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 8 de junio de 2017. Rad: 2007-00423.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Sentencia No. 074

SIGCMA

En consecuencia, al encontrarse acreditado el decaimiento del acto administrativo con fundamento en la pérdida de su ejecutoriedad, la Sala arriba a la conclusión que el medio de control ha de denegarse, modificándose en este sentido el fallo de instancia proferido por el Juez único Administrativo de este departamento archipiélago el 28 de julio de la presente anualidad.

COSTAS

La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida, por cuanto se trata de una acción pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del CPACA.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IV. FALLA

PRIMERO: MODIFÍQUESE el numeral primero de la sentencia del 28 de Julio de 2021 proferida por el Juez único Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y en su lugar.

DENIÉGUESE las pretensiones dentro del presente medio de control.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes y al Ministerio Público de conformidad con lo señalado en el artículo 289 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Ejecutoriada esta decisión, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LOS MAGISTRADOS

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

**Sentencia No. 074
NOEMÍ CARREÑO CORPUS**

SIGCMA

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA.

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 88-001-33-33-001-2021-00075-01)

Firmado Por:

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Noemi Carreño Corpus
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

Firma Con Aclaración De Voto

**Jose Maria Mow Herrera
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 002 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

Firma Con Aclaración De Voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

9f870fae04ce92ce7c25aa2b5a827be82eb88d0603de2082e8de0620a2c24176

Documento generado en 13/09/2021 06:59:20 PM