REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 097

Santiago de Cali, Julio cinco (05) de dos mil dieciocho (2018).

Medio de Control	Cumplimiento
Radicación	76-001-33 33-005-2018-00058-00
Demandante	JAL CORREGIMIENTO LOS ANDES CALI – EDWARD ALONSO QUIÑONES CORDOBA
Demandado	MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI
Juez	CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Profiere el Despacho sentencia de primera instancia dentro de la presente acción de Cumplimiento, instaurada por la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES representada por el señor EDWAR ALONSO QUIÑONES CORDOBA en contra del MUNICIPIO DE CALI.

2. ANTECEDENTES

El señor EDWAR ALONSO QUIÑONES CORDOBA actuando en representación de la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES, instauran demanda en ejercicio del medio de control de cumplimiento, contra EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, con el propósito de obtener el cumplimiento de lo dispuesto en el **artículo 12 DEL ACUERDO 135 DE 2004,** en el sentido de cumplir con el nombramiento del cargo de corregidor de la terna presentada por la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES.

3. HECHOS

Los hechos expuestos en la demanda, se sintetizan así:

3.1. En el mes de marzo de 2016 la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES abrió la convocatoria para elegir la terna para proveer el cargo de Corregidor mediante Resolución 02-C562016.

3.2. En Septiembre 17 de 2016 mediante Resolución No. 09-C56-2016 se declaró desierto el proceso de convocatoria para elegir la terna para el cargo de

corregidor y allí mismo se abre convocatoria para el mismo proceso, se aclara que este proceso estuvo suspendido por la presunta inhabilidad de sus dos ediles y que después de consultar a la Procuraduría sobre el tema, esta responde indicando que los ediles Francisco Moreno Y Edwar Alonso Quiñones después de consultar sus archivos no presentan investigación alguna, y la junta Administradora decide continuar con el proceso.

3.3. Según acta No. 28 de octubre 15 de 2016, la JAL del Corregimiento de los Andes emitió la Resolución No. 11-C56-2016 de octubre 17 de 2016, en la cual presenta la terna para el nombramiento de corregidor del corregimiento de los Andes del Municipio de Santiago de Cali, acto administrativo que fue notificado dentro del término del Código Contencioso Administrativo a todas las partes interesadas y remitido a la correspondiente Secretaría para su respectivo trámite.

3.4. En la Resolución No. 11-C56-2016 de octubre 17 de 2016, la terna de aspirantes al cargo de corregidor, quedo conformada con los abogados que a continuación se relacionan:

- MARIA MARLEN HERNANDEZ
- MARCO FIDEL ARANGUREN JOYA
- MARIO FERNANDO PERDOMO PUERTA

3.5. El 27 de octubre de 2016 mediante Resolución 13-C56-2016 la Junta Administradora Local de manera apresurada ante el reclamo y/o impugnación del abogado Jorge Rafael Ruiz al no quedar incluido en la terna revoca la Resolución 11-C56-2016

3.6. El día 9 de Noviembre ante la reclamación por medio de oficio recibido el día 05 de noviembre, los ternados presentaron su inconformidad por la decisión desacertada de revocar la Resolución 11-C56-2016 y analizados sus argumentos jurídicos expresados en las consideraciones numerales 7 y 8, la JAL decide expedir la Resolución 14-C56-2016, por medio de la cual REVOCA la Resolución 13-C56-2016 y deja en FIRME la Resolución 11-C56-2016 del 17 de octubre de 2016 dentro del proceso de convocatoria para elegir a terna para el cargo de corregidor en el Corregimiento de los Andes.

3.7. Indica que contra de esta misma Resolución fue interpuesta demanda de TUTELA, también por el doctor JORGE RUIZ, la cual fue negada por

improcedente por el Juzgado Veinticinco Civil Municipal mediante Sentencia 014 de fecha febrero 02 de 2016.

3.8. En el diciembre 13 de 2016 recibieron comunicación de la Secretaria de Gobierno Rad. 2016416100088251, en la cual se devuelve la terna por no cumplir con el artículo 1 del acuerdo No. 095 de 2002 el cual dice: *"Para la designación de los funcionarios de libre nombramiento y remoción que ejerzan funciones desconcentradas en la respectiva comuna o corregimiento el alcalde de Santiago de Cali, los nombrara conforme Resolución de postulación que será firmada por todos los miembros de la Junta administradora Local de la respectiva comuna o corregimiento donde el funcionario ejercerá sus funciones*"; al respecto la junta administradora aclara en la Resolución 14-C56-2016 de noviembre 9 de 2016 en el considerando 5 que la ley 5 de 1992 en su artículo 116 habla del quorum decisorio lo cual efectivamente se cumplió y el acuerdo mencionado es una norma de carácter local y la cual no puede ir en contravía de una norma superior.

3.9. La doctora Laura Lugo Marín, Secretaria de Gobierno, Convivencia y Seguridad de la Alcaldía de Cali, remite comunicado firmado por el Personero Delegado doctor Nelver Castro donde manifiesta que el proceso se encuentra viciado por la incompatibilidad de dos miembros de la Junta Administradora Local, al respecto debemos manifestar que los ediles al momentos del proceso no presentaban ningún proceso disciplinario tal como se expresa en la resolución 09-C56-2016 de septiembre 17 de 2016, lo cual se encuentra soportado mediante comunicado de la Procuraduría; así mismo insiste en que la terna debe llevar la firma de la totalidad de los ediles electos porque así lo dice el acuerdo 095 en su artículo 1, al respecto se puede decir que existe una norma Nacional que avala el poder decisorio de la mitad más uno, en este caso una de las ediles de la Junta no quiso firmar a pesar de que estuvo en la sesión donde se nombró la terna y al parecer nadie la puede obligar, pues no quedo en la terna el corregidor actual, dicha edil manifestó que ya había entregado en la Secretaria de Gobierno su carta de salvamento de voto pero no ha remitido copia de su proceder.

3.10. En el mes de marzo con rad: 201741730100284632 la Junta Administradora Local insiste para que el señor alcalde Maurice Armistage Cadavid cumpla con el artículo 131 numeral 6 de la ley 136 de 1994, reglamentado por el acuerdo 135 de 2004 artículo 12, decreto 0474 de agosto 30 de 2004, haciendo un

recuento del proceso en el cual no se ha podido nombrar al corregidor del corregimiento los Andes.

3.11. En respuesta a este petición, la secretaria Laura Beatriz Lugo rad. 20174161010002063l manifiesta que la Resolución debe estar firmada por la totalidad de los ediles legalmente posesionados que para el presente caso en la época de elección de la terna era de ocho ediles de los cuales firmaron siete y faltando solo la edil Aleyda Gonzales que por capricho no quiso firmar la terna bloqueando el proceso legitimo llevado a cabo por la Junta Administradora Local del Corregimiento los Andes a pesar de haber participado en la sesión y votado en la escogencia de la terna.

3.12. En el mes de junio 29 de 2017 mediante oficio C56-11 rad: 20174173100812232, la Junta Administradora Local se ratifica en la terna y se aclara que la edil Aleyda Gonzales no desea firmar y no la pueden obligar pero que dicha edil debería estar obligada a firmar ya que participo de la sesión en la cual se escogió la tema tal como aparece en la lista de asistencia del acta Nro.028 de octubre 15 de 2016.

3.13. En agosto 28 de 2017 devuelven la terna mediante rad: 20174161010005663l por existir un error en el envío de las hojas de vida de los ternados, pues se envió una hoja de vida repetida, el mencionado error fue subsanado y completadas las hojas de vida.

3.14. En noviembre 10 de 2017 con rad: 20174173010140478 2 se solicita al alcalde explicación del porque no hay respuesta a la solicitud pues la última vez nos informaron que había una inconsistencia con las hojas de vida, pero después de dos meses no había respuesta, por tal motivo recurren a la acción de tutela y el Juzgado 5º de pequeñas causa y competencias múltiples de la ciudad de Cali rad 2017-00731 tutela el derecho de petición, en consecuencia la Secretaria de Justicia expresa que ha cumplido con su obligación de contestar la información solicitada en los tiempo oportunos y ha dado solución a las peticiones de la JAL, en dicho oficio se insiste que después de dos años no se ha podido realizar el nombramiento del corregidor a sabiendas que el decreto 135 de 2004 en su artículo 12 está viciado pues viola una ley nacional al ir contravía de una ley superior como lo es la Constitución Nacional artículo 153 y ley 5 de 1992 articulo 3.

3.15. Finalmente indica que en el mes de enero de 2018 según oficio rad: 201841730100037432 se aclara a la Secretaria de Seguridad y Justicia Dra. María Ximena Román que la Junta Administradora Local ha tratado de persuadir a la señora Aleyda Gonzales para que nos firme la Resolución y se pueda realizar el nombramiento del corregidor de la terna ya enviada y que es la voluntad de la mayoría absoluta pues de los ocho ediles firmaron siete y es inconcebible que por culpa de una sola edil que por capricho no quiere firmar la tema nos esté bloqueando el legítimo proceso, también se le manifiesta que el acuerdo 135 del 2004 en su artículo 12 es una norma inferior que no puede contradecir una norma superior tal como lo dice el artículo 4 de la Constitución Nacional y que el art. 3 de la ley 5 de 1992 nos avala el proceso pues se decidió por mayoría absoluta, en ese sentido va dirigido nuestra petición la cual no fue contestada en el término tal como lo exige la ley 1437 art. 14 de 2011 y nuevamente instauramos la acción de tutela y gracias a este trámite les informaron que de dicha solicitud jurídica se elevó a consulta al Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Publica.

4. PRETENSIONES

Con ejercicio de la presente acción los actores pretenden lo siguiente:

Se ordene al **ALCALDE MUNICIPAL DEL SANTIAGO DE CALI** dar efectivo y cabal cumplimiento a lo dispuesto en el **artículo 12 del Acuerdo Municipal 135 de 2004,** y consecuente con ello, proceda a cumplir con el nombramiento del cargo de corregidor de la terna presentada por la JAL del Corregimiento de los Andes.

5. POSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

La apoderada del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, al contestar la demanda manifiesta que en lo referente al caso en comento se puede establecer que al accionante siempre se le ha atendido de forma oportuna a las solicitudes presentadas en las que insisten en presentar la misma Resolución, mediante la cual se postula la terna para corregidor, ya que no cumplen con las disposiciones contempladas en el Acuerdo 135 de 2004.

Indica que el accionante en el punto 8 manifiesta lo siguiente *"...en el mes de diciembre recibimos comunicación de la Secretaria de Gobierno Radicado N.*

2016416100088251, en el cual se devuelve la terna por no cumplir con el Artículo 1 del Acuerdo N. 095 de 2002 el cual dice. Para la designación de los funcionarios de libre nombramiento y remoción que ejerzan funciones descentralizadas en la respectiva comuna o corregimiento el Alcalde de Santiago de Cali, los nombrará conforme Resolución de postulación que será firmada por todos los miembros de la Junta Administradora Local de la respectiva comuna o corregimiento donde el funcionario ejercerá sus funciones..." adicional a esto el accionante hace énfasis en la Ley 5 de 1992 en su artículo 116, el cual habla del quorum decisorio, el cual se cumplió en este caso y donde el acuerdo mencionado es una norma de carácter local que no puede ir en contravía de una norma superior.

Argumenta que frente a este punto cabe recordar que las Juntas Administradoras Locales hacen parte de la estructura del Estado Colombiano, con funciones normativas y de control político, en el orden Territorial, donde la Ley 136 de 1994 las define como corporaciones administrativas, en este orden de ideas la Ley 5 de 1992 en su Artículo 116, establece:

"Quorum. Concepto y Clases:
El quorum es el número mínimo de miembros asistentes que se requieren en las corporaciones Legislativas para poder deliberar o decidir."

Es así como se puede establecer que el accionante se refiere al quorum decisorio que se requiere en las Corporaciones Legislativas, así las cosas es evidente que esta ley en mención hace referencia al reglamento del Congreso y no a las Juntas Administrativas Locales como tal.

Igualmente indica que el accionante manifiesta que la Administración no ha presentado manifestación de dar solución al problema de la terna, como el mismo manifiesta en el punto 9 de este escrito donde argumenta, *"...la Dra. Laura Lugo Marín secretaria de Gobierno, Convivencia y Seguridad de la Alcaldía remite comunicado folio 48, firmado por el Personero delegado Doctor Nelver Castro donde manifiesta que el proceso se encuentra viciado por la incompatibilidad de dos miembros de la Junta Administradora Local, al respecto debemos manifestar que los ediles al momento del proceso no presentaba ningún proceso disciplinario..."* concluye el accionante.

Referente a este punto dice la apoderada que es claro que la Doctora Lugo no puede recibir una terna sin los requisitos de Ley y más aún si el Personero delegado manifiesta que este proceso se encuentra viciado, seria arbitrario pasar por alto el rol que juega la personería referente a la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas como son las Juntas Administradoras Locales.

Igualmente aclara que la terna fue en una ocasión devuelta por un error en la entrega de su documentación, y que todas estas situaciones han generado demora en el proceso de escogencia del corregidor, es así como se puede evidenciar que la administración en ningún momento se ha negado a realizar el nombramiento del corregidor, sino que se han presentado tantas fallas en el proceso del mismo lo que ha imposibilitado la escogencia de dicha autoridad.

En este orden de ideas solicita se deniegue la Acción de Cumplimiento, por cuanto la solicitud del actor de declarar la excepción de inconstitucionalidad amparado en un decreto que según el accionante carece de fundamento jurídico, pues va en contravía de una norma superior como es la Ley 5 de 1992, donde cabe recordar que en esta caso en particular no rige esta normatividad.

6. TRAMITE PROCESAL:

Mediante proveído Nº 370 del 07 de junio de 2018, se admitió la presente demanda al cumplir con los requisitos legales para ello; la anterior providencia fue notificada a la entidad demandada y demás sujetos procesales de conformidad con lo dispuesto en la Ley 393 de 1997.

Vencidos los respectivos términos de traslado, y recibida la contestación por parte de la entidad accionada, esta solicitó una prueba testimonial; en consecuencia mediante auto interlocutorio No. 403 del 28 de junio de 2018 el Despacho ordenó la práctica de este y en audiencia del 03 de julio de 2018 se recepcionó el testimonio del señor NELVER CATRO SANCHEZ quien se desempeña como Profesional Especializado de la Personería Municipal; quedando el proceso a despacho para emitir la presente decisión de mérito.

7. CONSIDERACIONES

7.1. Competencia

Corresponde al Despacho conocer en primera instancia de la presente acción de cumplimiento, en virtud de lo preceptuado por el artículo 3° de la Ley 393 de 1997.

7.2. Acción de cumplimiento - Marco general

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 87 de la Constitución Política, reglamentado por la Ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento tiene por objeto, otorgar a toda persona la posibilidad de acudir ante la autoridad judicial para lograr que quienes se encuentren obligados al cumplimiento de normas con fuerza de ley o de actos administrativos, los cumplan.

Inicialmente, encontramos dos presupuestos de procedibilidad de esta acción:

- El primero, la prueba de la renuencia de la autoridad obligada a cumplir el deber legal omitido. Este debe consistir, según el artículo 8° de la Ley 393 de 1997, en que una vez reclamado por el interesado el cumplimiento del mismo, la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la solicitud;
-
- El segundo, que no se trate de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela, u otros medios de defensa judicial (Artículo 9 ibídem).

Ahora bien, la Honorable Corte Constitucional, ha reiterado en numerosas ocasiones, cuáles son los sujetos y el objeto de esta acción de amparo constitucional, en los siguientes términos[1]:

"ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO*-Sujeto activo*

Por lo que tiene que ver con el sujeto activo de la acción, del texto transcrito emana que este puede ser "toda persona". La jurisprudencia constitucional, refiriéndose a esta expresión, ha precisado que ella es comprensiva tanto de las personas naturales como de las jurídicas y, dentro de éstas, las personas jurídicas de derecho público y las de derecho privado. Por su parte los servidores públicos pueden también interponer dicha acción, bien a nombre propio o a nombre de las entidades respecto de las cuales actúan como representantes legales.

[1] Corte Constitucional, sentencia C-638 de 2000. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

***ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO**-Sujeto pasivo*

En lo que tiene que ver con el sujeto pasivo de la acción de cumplimiento, es decir con la persona en contra de la cual se interpone dicha acción, aunque la Constitución no lo indica expresamente, de su tenor literal puede inferirse que el mecanismo judicial en referencia puede dirigirse en contra de cualquier autoridad o particular en ejercicio de funciones públicas, responsable del cumplimiento de una ley o de un acto administrativo.

***ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO**-Objeto*

El objeto de la acción de cumplimiento es hacer efectivos la ley o el acto administrativo. Por lo tanto, el legislador no estaba obligado a configurar una acción de cumplimiento cuyo objeto cobijara la pretensión de indemnización de perjuicios. La naturaleza de la acción de cumplimiento la aleja de aquellas que se revisten de un carácter declarativo de derechos. Lo que el constituyente quiso fue establecer un mecanismo para hacer efectivos mandatos o derechos expresamente consagrados en la ley o en el acto administrativo anterior, sobre los cuales no existe discusión o incertidumbre. El pago de indemnizaciones de perjuicios puede ser demandado ante la jurisdicción contencioso administrativa cuando una operación material de una autoridad o de un particular en ejercicio de funciones públicas ha causado un daño antijurídico a un tercero (acción de reparación directa), o cuando un acto administrativo nulo genera un daño de la misma índole (acción de nulidad y restablecimiento del derecho), o cuando se demanda el incumplimiento de un contrato estatal y la responsabilidad consecuencial. En todos estos casos de responsabilidad patrimonial del Estado, por regla general es menester demostrar en juicio la acción u omisión de la autoridad pública, el daño antijurídico, y el nexo de causalidad material entre uno y otro. Para esos efectos el legislador ha diseñado mecanismos procesales adecuados que permiten un debate probatorio y jurídico amplio. En la acción de cumplimiento, no estando de por medio la declaración de la responsabilidad por un daño antijurídico, sino el efectivo cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, no se hace necesario estructurar mecanismos procesales iguales a los que deben surtirse para la declaración de la responsabilidad estatal. ***Si lo que el constituyente busca es lograr el cumplimiento de la ley o del acto administrativo, el legislador asegura de mejor manera este propósito diseñando para el trámite de la acción de cumplimiento un procedimiento breve y ad hoc, que excluya la posibilidad de que dentro de él se surta un debate encaminado a la declaración de derechos, como es el propio de un juicio de responsabilidad contractual o extracontractual. Si tan posibilidad se abriera, el juicio sería más dilatado, y el efectivo cumplimiento de la ley o el acto administrativo quedaría, entre tanto, en entre dicho.”*** *(Se resalta).*

En consecuencia, la acción de cumplimiento es un instrumento idóneo para exigir a las autoridades públicas o a los particulares que actúan en ejercicio de funciones públicas, que cumplan real y efectivamente las normas con fuerza material de ley, y los actos administrativos; y no será posible mediante dicha acción, declarar derechos, pues este es un mecanismo previsto para hacer efectivos mandatos o derechos expresamente consagrados en la ley o en el acto administrativo, sobre los cuales no existe discusión o incertidumbre.

7.3. Legitimación por activa

Está en cabeza la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES representada por su presidente el señor EDWAR ALONSO QUIÑONES, quienes solicitan el cumplimiento de lo dispuesto en el **artículo 12 del Acuerdo Municipal 135 de 2004.**

7.4. Legitimación por pasiva

La constituye **EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI**, en cabeza del Alcalde Municipal, por ser la entidad encargada de realizar el nombramiento del cargo de corregidor de la terna enviada por las Juntas Administradoras Locales, a quien le es aplicable la disposición objeto de cumplimiento.

7.5. La constitución en renuencia de la autoridad incumplida

Siendo este un requisito de procedibilidad establecido en el inciso 2º del artículo 8º de la Ley 393 de 1997, concordante con el numeral 3° del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se precisa que el accionante cumplió con el mismo, al radicar derecho de petición con fecha marzo 22 de 2017 ante la Alcaldía Municipal de Santiago de Cali, a fin que ésta diera cabal cumplimiento a lo dispuesto en el **artículo 12 del Acuerdo Municipal 135 de 2004**[2].

7.6. El acto presuntamente incumplido

Refiere la parte actora, que la entidad accionada ha omitido dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el **artículo 12 del Acuerdo Municipal 135 de 2004**, en lo que refiere a contar con sistemas no presenciales para autorizar los servicios de salud, de tal forma que el afiliado no tenga que presentarse nuevamente a recibir la autorización.

El tenor de la norma objeto de cumplimiento, es el siguiente:

"ACUERDO 135 DE 2004

"POR MEDIO DEL CUAL SE REESTRUCTURA LA SECRETARIA DE DESARROLLO TERRITORIAL Y BIENESTAR SOCIAL Y SE MODIFICA EL ACUERDO 095 DE 2002"

ARTICULO 12º*: El Artículo 4º del Acuerdo No. 095 de 2002, quedará así: El Alcalde de Santiago de Cali, nombrará el funcionario que ejercerá funciones desconcentradas en la respectiva comuna o corregimiento, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes al recibo de la Resolución de postulación firmada por todos los miembros de la Junta Administradora Local"*

7.7. Problema Jurídico

Conforme al acontecer procesal, para resolver de fondo la presente acción, debe el Juzgado determinar si la entidad accionada **i)** ha omitido dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el **artículo 12 del Acuerdo Municipal 135 de 2004** y, si en tal sentido, **ii)** es procedente aplicar la excepción de inconstitucionalidad de la referida norma respecto de la exigencia de la firma de todos los miembros de la Junta Administradora Local, **iii)** es procedente ordenar a ALCALDÍA MUNICIPAL DE

[2] Folios 49 a 55 del expediente.

SANTIAGO DE CALI que proceda a nombrar el funcionario correspondiente para el cargo de Corregidor en de la terna enviada por la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES.

7.8. Desarrollo de los Problemas Jurídicos Planteados

Para resolver los problemas jurídicos antes planteados, se procederá a:

7.8.1. Determinar cuáles son los requisitos para el ejercicio de la acción de cumplimiento;
7.8.2. Indicar brevemente cual es la naturaleza de la norma presuntamente incumplida y la obligación que de ella se deriva,
7.8.3. Efectuar una relación del acervo probatorio; y, con base en éste,
7.8.4. Establecer la solución a los problemas jurídicos planteados en el caso concreto.

7.8.1. REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Según el artículo 87 de la Constitución Política, toda persona puede acudir ante la autoridad judicial, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo, y en caso de prosperar, la sentencia ordenará a la autoridad renuente, el cumplimiento del deber omitido.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8° de la ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir un inminente incumplimiento de normas con fuerza de ley o actos administrativos.

El Consejo de Estado ha sostenido que la acción de cumplimiento es un mecanismo judicial ideado por el Constituyente para que el juez conmine a una autoridad al cumplimiento de las obligaciones que le ha impuesto una ley o un acto administrativo, teniendo en cuenta que el respeto a la ley, su vigencia e imperio son postulados fundamentales del Estado Social de Derecho, puesto que se trata de una norma jurídica que no puede reducirse a algo que el Congreso decreta, pero el

gobierno se reserva el derecho de cumplir o no cumplir, según considere que es conveniente, oportuno o financieramente viable[3].

En relación con los requisitos para el ejercicio de la acción de cumplimiento, en providencia del Consejo de Estado de noviembre 1 de 2007, emitida por la Sección Quinta, con Ponencia de la Doctora MARIA NOHEMÍ HERNANDEZ PINZÓN, se señaló:

"De acuerdo con 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). Esta exigencia impone que las obligaciones reclamadas sean incontrovertibles e incuestionables, de forma tal que no exista duda sobre su existencia, contenido y alcance, quedando excluida de la finalidad de esta acción la declaración de derechos que estén en discusión, pues para tal efecto existen las acciones contenciosas.

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 contenido en un acto 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 con fuerza material de ley que establezcan gastos a la administración y la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela (Art. 9º)".

Queda claro entonces que tanto la Ley 393 de 1997, como la jurisprudencia del Consejo de Estado han establecido requisitos mínimos para la procedencia y prosperidad de las pretensiones planteadas a través del medio de control de Cumplimiento, los cuales deben superarse completamente para efectos de que el juez constitucional emita la respectiva orden de cumplimiento.

7.8.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL CARGO DE CORREGIDOR Y LAS JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES Y EL ARTÍCULO PRESUNTAMENTE INCUMPLIDO.

Establece la Constitución Política de Colombia en su capítulo III que se refiere a la régimen municipal que al municipio como entidad fundamental de la división político administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine

[3] Consejo de Estado Sección Tercera. Sentencia del 20 de mayo de 2002. Consejera Ponente Dr. ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ.

la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes[4].

Así mismo, en su artículo 318 estableció:

"ARTICULO 318. *Con el fin de mejorar la prestación de los servicios y asegurar la participación de la ciudadanía en el manejo de los asuntos públicos de carácter local, los concejos podrán dividir sus municipios en comunas cuando se trate de áreas urbanas, y en corregimientos en el caso de las zonas rurales.*

En cada una de las comunas o corregimientos habrá una junta administradora local de elección popular, integrada por el número de miembros que determine la ley, que tendrá las siguientes funciones:

1. Participar en la elaboración de los planes y programas municipales de desarrollo económico y social y de obras públicas.
2. Vigilar y controlar la prestación de los servicios municipales en su comuna o corregimiento y las inversiones que se realicen con recursos públicos.
3. Formular propuestas de inversión ante las autoridades nacionales, departamentales y municipales encargadas de la elaboración de los respectivos planes de inversión.
4. Distribuir las partidas globales que les asigne el presupuesto municipal.
5. Ejercer las funciones que les deleguen el concejo y otras autoridades locales. Las asambleas departamentales podrán organizar juntas administradoras para el cumplimiento de las funciones que les señale el acto de su creación en el territorio que este mismo determine"

Por otro lado, la Ley 136 de 1994 por medio de la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, señaló respecto de los corregidores, lo siguiente:

"ARTÍCULO 117. COMUNAS Y CORREGIMIENTOS. *Con el fin de mejorar la prestación de los servicios y asegurar la participación de la ciudadanía en el manejo de los asuntos públicos de carácter local, los concejos podrán dividir sus municipios en comunas cuando se trate de áreas urbanas y en corregimientos en el caso de las zonas rurales.*

ARTÍCULO 118. ADMINISTRACIÓN DE LOS CORREGIMIENTOS. *Para el adecuado e inmediato desarrollo de los corregimientos, estos tendrán corregidores como autoridades administrativas, los cuales coordinadamente, con la participación de la comunidad, cumplirán en el área de su jurisdicción las funciones que les asignen los acuerdos y les deleguen los alcaldes con sujeción a las leyes vigentes.*

Los corregidores como autoridades de convivencia cumplirán con las funciones a ellos asignadas por las normas vigentes en esta materia.

En los corregimientos donde se designe corregidor no habrá inspectores departamentales ni municipales de policía, pues dichos corregidores ejercerán tales funciones.

Los alcaldes designarán a los corregidores de ternas presentadas por la respectiva Junta Administradora Local, con quienes coordinarán sus tareas de desarrollo comunitario.

ARTÍCULO 138. CALIDADES DE LOS CORREGIDORES. *Los concejos municipales fijarán las calidades, asignaciones y fecha de posesión de los corregidores, dentro de los parámetros que establece la ley.*

[4] Artículo 311 de C.N.

ARTÍCULO 139. ACTOS ADMINISTRATIVOS. *Los actos que expiden los corregidores en ejercicio de las funciones que se les haya desconcentrado, se denominarán resoluciones.*

ARTÍCULO 140. INICIATIVA ANTE LAS JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES. *Los corregidores podrán presentir proyectos de resoluciones y propuestas ante las respectivas Juntas Administradoras Locales, en relación con los asuntos de competencia de éstas.*

Respecto a las Juntas Administradoras Locales estableció:

ARTÍCULO 119. JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES. *En cada una de las comunas o corregimientos habrá una Junta Administradora Local, integrada por no menos de tres (3) ni más de nueve (9) miembros, elegidos por votación popular para períodos de cuatro (4) años que deberán coincidir con el período del alcalde y de los Concejos Municipales.*

Los miembros de las Juntas Administradoras Locales cumplirán sus funciones ad honorem.

PARÁGRAFO 1o. *En aquellos municipios cuya población sea superior a cien mil (100.000), los Alcaldes garantizarán la seguridad social en salud y riesgos profesionales de los ediles, con un ingreso base de cotización de un (1) salario mínimo legal mensual vigente y sin que esto implique vinculación laboral con la entidad territorial, a través de la suscripción de una Póliza de Seguros con una*

ARTÍCULO 131. FUNCIONES. *Las Juntas Administradoras Locales, además de las que les asigna el artículo 318 de la Constitución Política, ejercerán las siguientes funciones:*

1. Presentar proyectos de acuerdo al Concejo Municipal relacionados con el objeto de sus funciones.
2. Recomendar la aprobación de determinados impuestos y contribuciones.
3. Promover, en coordinación con las diferentes instituciones cívicas y juntas de acción comunal, la activa participación de los ciudadanos en asuntos locales.
4. Fomentar la microempresa, famiempresa, empresas comunitarias de economía solidaria, talleres mixtos, bancos de tierra, bancos de maquinaria y actividades similares.
5. Colaborar a los habitantes de la comuna o corregimiento en la defensa de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política, tales como: derecho de petición y acción de tutela.
6. Elaborar temas para el nombramiento de corregidores.
7. Ejercer las funciones que le deleguen el Concejo y otras autoridades locales.
8. Rendir concepto acerca de la conveniencia de las partidas presupuestales solicitadas a la administración o propuestas por el alcalde, antes de la presentación del proyecto al Concejo Municipal. Para estos efectos, el alcalde está obligado a brindar a los miembros de las juntas toda la información disponible.
9. Ejercer, respecto de funcionarios de libre nombramiento y remoción que ejerzan funciones desconcentradas, en la respectiva comuna o corregimiento, los derechos de postulación y veto, conforme a la reglamentación que expida el Concejo Municipal.
10. Presentar planes y proyectos de inversión social relativos a su jurisdicción.
11. Convocar y celebrar las audiencias públicas que consideren convenientes para el ejercicio de sus funciones.
12. Celebrar al menos dos cabildos abiertos por período de sesiones.
13. Distribuir partidas globales con sujeción a los planes de desarrollo del municipio atendiendo las necesidades básicas insatisfechas de los corregimientos y comunas garantizando la participación ciudadana.
14. <Numeral adicionado por el artículo 43 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Elaborar el plan de inversiones de la respectiva comuna o corregimiento en los casos en que este haya sido adoptado por la administración municipal, incorporando los conceptos del concejo comunal y/o corregimental de planeación, para lo cual distribuirá las partidas del presupuesto participativo de cada comuna o corregimiento, que requiere la aprobación de la mitad más uno de los integrantes del respectivo consejo consultivo comunal o corregimental, antes de ser incorporado a los actos administrativos del concejo distrital o municipal.
15. <Numeral adicionado por el artículo 43 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Presentar un Pronunciamiento debidamente aprobado por la Junta administradora local, de carácter no vinculante, acerca de los efectos de las rutas de transporte, construcción de nuevos centros comerciales, hospitales, clínicas, colegios, universidades, hoteles, hostales, funcionamiento de bares, discotecas, dentro de la comuna o corregimiento, solicitadas a la Administración o propuestas por el Alcalde antes de la presentación del Proyecto al Concejo o la adopción de las mismas; incluyendo

dentro de este los conceptos del concejo comunal y/o corregimental de planeación, Secretaría de Planeación Municipal y la autoridad ambiental competente. El pronunciamiento debe ser proferido en un plazo máximo de treinta (30) días, vencido el cual sin que la JAL se haya manifestado, se entenderá la conveniencia del proyecto o solicitud. En todo caso, el concepto emitido se ajustará a lo establecido por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011.

PARÁGRAFO 1o. *Para los efectos presupuestales que se desprenden de las atribuciones previstas en el presente artículo, los alcaldes consultarán las diferentes Juntas Administradoras Locales, previamente a la elaboración y presentación de los planes de inversión y presupuesto anual.*

PARÁGRAFO 2o. *El desconocimiento por parte de las autoridades locales de la participación ciudadana determinada en esta ley constituye causal de mala conducta.*

PARÁGRAFO 3o. *<Parágrafo adicionado por el artículo 43 de la Ley 1551 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Cada ejercicio de presupuesto participativo corresponde a la vigencia del plan operativo anual de inversiones del año inmediatamente siguiente y debe estar articulado al calendario presupuestal, de conformidad con el reglamento expedido por el respectivo Concejo.*

ARTÍCULO 132. REGLAMENTO INTERNO. *Las Juntas Administradoras locales expedirán su propio reglamento en el cual se determinen sus sesiones y en general el régimen de su organización y funcionamiento.*

ARTÍCULO 133. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA. *Las Juntas Administradoras Locales no podrán crear organización administrativa alguna, pero el alcalde municipal podrá colocar bajo la dirección de los corregidores, según el caso, a funcionarios municipales, quienes cumplirán las funciones que les asignen las autoridades municipales y las que se deriven de la actividad de las Juntas Administradoras Locales.*

Teniendo en cuenta la normatividad en cita, se tiene que los corregidores son los encargados de administrar los corregimientos y estos son nombrados por el Alcalde Municipal de la terna presentada por la respectiva Junta Administradora Local.

Ahora, respecto al procedimiento de nombramiento de los corregidores por parte del Alcalde Municipal, el Acuerdo 135 de 2004 en su artículo 12 señaló:

"ARTICULO 12º*: El Artículo 4º del Acuerdo No. 095 de 2002, quedará así: El Alcalde de Santiago de Cali, nombrará el funcionario que ejercerá funciones desconcentradas en la respectiva comuna o corregimiento, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes al recibo de la Resolución de postulación firmada por todos los miembros de la Junta Administradora Local"*

Normatividad que señala el accionante, ha sido incumplida por parte de la Alcaldía Municipal.

7.8.3. PRUEBAS APORTADAS DENTRO DEL TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

7.8.3.1. Parte demandante

El representante de la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES, con el escrito de demanda allegó la siguiente documentación relevante a fin de ser valorada probatoriamente:

- Resolución No. 09-C56-2016 por medio de la cual la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES, declara desierto el proceso de convocatoria para elegir la terna para el cargo de corregidor y abre nueva convocatoria para el mismo proceso. (fls. 7 a 12)
- Petición de la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES dirigida la Procuraduría General de la Nación, donde solicitan información sobre los señores Francisco Moreno Moreno y Edwar Alonso Quiñones respecto a investigaciones disciplinarias que los inhabiliten en el ejercicio de sus funciones como ediles del Corregimiento de los Andes (fl. 13)
- Respuesta de la Procuraduría donde informa que “consultado el sistema de información de la entidad no se encontró investigación alguna contra los susodichos” (fl. 14)
- Petición de la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES dirigida a la Personería Municipal de Cali, donde solicitan información sobre los señores Francisco Moreno Moreno y Edwar Alonso Quiñones respecto a investigaciones disciplinarias que los inhabiliten en el ejercicio de sus funciones como ediles del Corregimiento de los Andes (fl. 15)
- Resolución No. 11-C56-2016, por medio de la cual la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES elige la terna para el nombramiento de corregidor en el corregimiento de los Andes (fls. 16 al 18)
- Copia del Acta No. 028 del 15 de octubre de 2016 sesión ordinaria elección de terna a corregidor para el Corregimiento de los Andes (19 a 21)
- Resolución No. 13-C56-2016, por medio de la cual la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES hace revocatoria de la Resolución No. 11-C56-2016 del 17 de Octubre de 2016 (fls. 23 al 25)
- Copia del Acta No. 029 del 24 de octubre de 2016 sesión ordinaria (26-27)
- Derecho de petición presentado por los señores MARIA MARLENE HERNANDEZ MARTINEZ, MARIO FERNANDO PERDOMO PUERTA, MARCO FIDEL ARANGUREN JOYA a la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES con el fin de revocar la Resolución No. 13-C56-2016 (fls. 30-32)
- Resolución No. 14-C56-2016, por medio de la cual la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES revoca la Resolución No. 13-C56-2016 del 27 de Octubre de 2016 y deja en firme la Resolución No. 11-C56-2016 del 17 de octubre de 2016 dentro del proceso de convocatoria para elegir la terna para el cargo de corregidor en el Corregimiento de los Andes (fls. 33 al 37).

- Copia del Acta No. 030 del 09 de Noviembre de 2016 sesión ordinaria (39 a 42)
- Contestación por parte de la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES a la acción de tutela radicación 2017-00034-00 donde el accionante era el señor Jorge Rafael Ruiz Restrepo y el oficio No. 0286 mediante el cual el Juzgado 25 Civil Municipal de Cali notifica el contenido de la sentencia No. 014 que niega la acción por improcedente (fls. 43 a 45)
- Oficio rad. No 2016416100088251 mediante el cual la Alcaldía de Santiago de Cali responde la solicitud de nombramiento de corregidor (fls. 46-47)
- Solicitud de seguimiento a la conformación de terna del Corregimiento de los Andes realizada por el Profesional Especializado de la Personería señor NELVER CASTRO (fl. 48)
- Requerimiento realizado por la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES al Alcalde Municipal para que proceda al nombramiento del corregidor (fls. 49 a 55)
- Respuesta de la Administración al requerimiento anterior (fl. 56)
- Oficio de fecha junio 19 de 2017 dirigido al Alcalde de Santiago de Cali, pr medio del cual se le informa que una de las ediles de la Junta se niega a firmar la Resolución a pesar de asistir a la votación de la terna (fl. 57)
- Oficio rad. No. 20174161010005631 de agosto 28 de 2017, mediante el cual la Secretaria de Seguridad y Justicia devuelve las hojas de vidas y la Resolución de octubre 17 de 2016 (fl. 58)
- Petición de la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES al Alcalde Municipal solicitando el nombramiento del corregidor (fl. 59)
- Copia de Sentencia de Tutela rad 2017- 00731 interpuesta por el señor Francisco Heladio Moreno contra de la Alcaldía Municipal (fls. 60 a 64)
- Petición de fecha enero 15 de 2018, presentada por el presidente de la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES a la Secretaria de Seguridad y Justicia (fl. 65-66)
- Copia de sentencia de tutela proferida por el Juzgado 7 Penal Municipal de Conocimiento de Cali Valle, mediante la cual se tutela el derecho de petición del accionante señor Luis Ángel González (Secretario de la Junta Administradora Local del Corregimiento de los Andes) en contra del Municipio de Santiago de Cali (fls. 74 a 78)
- Respuesta al Derecho de petición radicado 2018-4173010-003743-2 de enero 15 de 2018 , mediante el cual la entidad accionada da cumplimiento al fallo de tutela citado (fl. 79)

7.8.3.2. Parte demandada

La apoderada de LA ALCALDIA DEL MUNICIPIO DE CALI, con el escrito de contestación de demanda allegó la siguiente documentación relevante a fin de ser valorada probatoriamente:

- Copia de oficio No. 2016416100088251 de fecha 13 de Diciembre de 2026, mediante el cual la entidad accionada da respuesta a la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES sobre el procedimiento para la designación del funcionario de corregidor (fls. 101 a 102)
- Copia del oficio radicado No. 201841610100012491 mediante el cual la accionada da respuesta al petición rad. 2018-4173010-003743-2 de enero de 2018. (fl.105 a 106)
- Copia del oficio radicado No. 20184161010002084 mediante el cual la Secretaria de Seguridad y Justicia, elevan consulta al Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública. (fl. 107-108)
- Copia del oficio radicado No. 201841210300000474 del 12 de Junio de 2018 mediante el cual el Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública emite el concepto jurídico relativo a la falta de firma de uno de los miembros de la Junta Administradora de los Andes en el acta de conformación de la terna para el nombramiento de corregidor (fls. 109 a 111).
- En Audiencia realizada el 03 de julio se escuchó el testimonio del señor NELVER CASTRO SANCHEZ, quien se desempeña como profesional especializado de la Personería Municipal y quien manifestó entre otras cosas como es el procedimiento para conformar la terna y su posterior elección, así mismo señaló que respecto a las investigaciones disciplinarias de dos de los ternados desconoce su resultado pero indicó que hasta que no exista fallo sancionatorio en su contra estos pueden postularse para el cargo (fl. 130)

8. CASO CONCRETO.

Solicitan el señor EDWAR ALONSO QUIÑONES CORDOBA actuando en representación de la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES, que se ordene al ALCALDE MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI dar cumplimiento de lo dispuesto en el **artículo 12 del acuerdo 135 de 2004,** en el

sentido de cumplir con el nombramiento del cargo de corregidor de la terna presentada por la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES.

-Ahora bien, previo a tomar una decisión de mérito, se realizará un estudio sobre la procedencia de la acción de cumplimiento para los efectos aquí pretendidos por la parte actora.

Así las cosas, es dable recordar que al tenor de lo dispuesto en los artículos 7 y 9 de la Ley 393 de 1997, la acción de cumplimiento se torna improcedente bajo cuatro (4) circunstancias:

8.1. Cuando se intente por los mismos hechos que con anterioridad hubiesen sido decididos en el ámbito de competencia de la misma autoridad, esto es, cuando se presente el fenómeno jurídico de la cosa juzgada por existir triple identidad de partes, objeto y causa.

8.2. Cuando se instaure para lograr la protección de derechos que puedan ser salvaguardados mediante la acción de tutela, valga decir, derechos fundamentales, caso en el cual deberá impartirse el trámite de acción de tutela.

8.3. Cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el cumplimiento efectivo del deber jurídico, salvo que al declarar la improcedencia de la acción por esta causal se produzca un perjuicio grave e inminente para el accionante; situación que atiende a la residualidad de la acción de cumplimiento.

8.4. Por último, se torna improcedente la referida acción cuando con ella se pretenda el cumplimiento de normas o actos que establezcan gastos a la administración.

Centrándonos en el caso concreto, tenemos que el primero de los supuestos no se configura por cuanto no existe prueba ni tan siquiera sumaria en el plenario que dé cuenta de la presunta existencia de una cosa juzgada, más aun, cuando la entidad encartada al contestar la demanda nada dijo al respecto.

Igualmente, respecto a la causal segunda de improcedibilidad, debe afirmarse que la misma no se configura, toda vez que mediante el presente accionar se pretende el cumplimiento de las normas mencionadas, lo que de por si se traduce en lograr que el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI designe el corregidor de la terna presentada por

la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES; valga decir, se trata del estricto cumplimiento de un deber legal y no de un derecho fundamental que pueda ser protegido a través de la acción de tutela.

Igual suerte corre la causal tercera, pues no es dable afirmar que los accionantes cuenten con otro mecanismo judicial para lograr el cumplimiento efectivo de la norma presuntamente incumplida.

Finalmente, respecto a la última causal de improcedibilidad, atinente a no poderse ejercer la presente acción para buscar el cumplimiento de normas que establezcan gastos, en iguales condiciones se afirma que la misma no aplica al caso concreto, toda vez que lo que se pretende es que la entidad accionada designe al funcionario que ejercerá el cargo de corregidor para el Corregimiento de los Andes, sin imponérsele alguno en particular que le genere un costo.

En virtud de lo expuesto, el ejercicio de la presente acción se torna procedente para estudiar de fondo el problema jurídico planteado con anterioridad.

Así las cosas, al descender al estudio del caso concreto debe decir el Despacho que efectivamente como lo afirman los actores el artículo 12 del acuerdo 135 de 2004, contiene una obligación imperativa e inobjetable en cabeza del Alcalde Municipal de Santiago de Cali, consistente entre otras cosas, en nombrar al funcionario que ejercerá el cargo de Corregidor de la terna presentada por la respectiva JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL, en este caso la del Corregimiento de los Andes.

Del material probatorio allegado, se pudo constatar que el proceso de conformación de la terna llevado a cabo por la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES, se viene tramitando desde el año 2016, así se observa en la Resolución No. 09-C56-2016 de septiembre 16 de 2016 *"por medio de la cual la Junta Administradora Local del Corregimiento de los Andes declara desierto el proceso de convocatoria para elegir la terna para el cargo de Corregidor y abre nueva convocatoria para el mismo proceso"*[5]

Así mismo, observa el Despacho que después de varias interrupciones del mencionado proceso, por impugnación y algunas revocatorias, la elección de la terna que quedo en firme fue la realizada en la sesión ordinaria del 15 de octubre de 2016,

[5] Folios 7 a 11

donde asistieron los 8 ediles que conforman la JAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES[6]; y donde se decidió que la terna quedaría conformada por los señores: MARIA MARLENE HERNANDEZ, MARCO FIDEL ARANGUREN JOYA, MARIO FERNANDO PUERTA PERDOMO.

La terna así conformada, fue puesta en conocimiento a la Alcaldía Municipal, mediante Resolución No. 11- C56-2016 la cual solo fue firmada por siete (7) de los ocho (8) ediles que conforman la Junta, debido a que según lo manifiesta el accionante, la edil ALEYDA GONZALES VALLEJO se negó a firmar dicho acto administrativo[7]

Así las cosas, se encuentra claro para esta instancia, que la negativa por parte de la entidad accionada para realizar el nombramiento respectivo del cargo de Corregidor para el Corregimiento de los Andes, radica fundamentalmente en el hecho de que la Resolución No. 11- C56-2016 solo se encuentra firmada por siete (7) de los ocho (8) ediles que conforman la Junta, incumpliendo lo estipulado en artículo 12 del acuerdo 135 de 2004 que señala: "*El Alcalde de Santiago de Cali, nombrará el funcionario que ejercerá funciones desconcentradas en la respectiva comuna o corregimiento, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes al recibo de la Resolución de postulación firmada por todos los miembros de la Junta Administradora Local"*

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho se apartará de la aplicación de la mencionada norma en lo que respecta a las firmas de la Resolución de postulación por los siguientes argumentos:

- La ley 134 de 1994 establece claramente la obligación del Alcalde Municipal en la designación de los corregidores, de la terna presentada por la JAL del respectivo corregimiento, sin establecer requisitos adicionales.

Al respecto la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado indico[8]:

"4. ¿Puede la Junta Administradora Local exigir requisitos adicionales a los contemplados en la ley para aspirar al cargo de alcalde local? No. Ni las juntas administradoras locales ni otra autoridad del distrito están facultadas legalmente para establecer o exigir requisitos adicionales a los previstos en la

[6] Folio 21
[7] Folio 3
[8] CONSEJO DE ESTADO, **SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL-Consejero ponente: ÁLVARO NAMÉN VARGAS** Bogotá D.C., seis (6) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), **Radicación número: 11001-03-06-000-2017-00114-00(2350)**

Constitución y la ley para aspirar al cargo de Alcalde Local, pues tal competencia está reservada al legislador"

- Resulta innecesario para este caso, aplicar ese requisito que resulta ser de carácter procedimental y no sustancial, pues habiendo asistido todos los ediles a la sesión donde se eligió la terna, a simple vista se cumple con dicha obligación, pues se observa que en la sesión ordinaria del 15 de octubre de 2016, hubo una manifestación de voluntad de la mayoría de los integrantes de la Junta -incluida la edil que no firmo la Resolución de postulación- y fue allí donde después de la votación, quedó conformada la terna que se presentaría posteriormente al Alcaldía Municipal.

Respecto a la excepción de inconstitucionalidad, el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente[9]:

> *"Para ello se dirá que la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción tiene su fundamento en el artículo 4° de la Constitución Política, según el cual «La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales (…)» y consiste en la posibilidad que tiene cualquier autoridad de inaplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución.*
>
> *Así mismo, partiendo de la premisa de que cualquier autoridad debe dar aplicación prevalente a las normas constitucionales sobre cualesquiera otras que resulten contrarias a ellas, de igual manera puede y debe inaplicar disposiciones contenidas en actos administrativos de cualquier índole, cuando contradicen a aquellas otras que les son superiores jerárquicamente.*
>
> *Respecto de quienes pueden ejercer el control de constitucionalidad por vía de excepción, y sus efectos, la Corte Constitucional mediante sentencia C- 122 de 2011, señaló:*
>
> *De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto[1]. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.*
>
> *2.3 Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.*
>
> *2.4 Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares*

[9] ***CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION SEGUNDA, SUBSECCION A-CP: RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS- Rad. No.: 68001-23-31-000-2006-02724-01(0296-13)***

cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto.

En esta sentencia, la Corte dejó en claro que el nuestro es un sistema de control de constitucionalidad calificado doctrinalmente como «mixto», ya que combina un control concentrado, ejercido por la Corte Constitucional, y difuso, en el que cualquier autoridad puede dejar de aplicar la disposición, por ser contraria a la Constitución. Incluso se ha dicho que constituye, más que un deber, una obligación de la autoridad correspondiente hacer uso de esta figura cuando así lo evidencie"

Por lo anterior, el Despacho inaplicará el aparte del artículo 12 del Acuerdo 135 de 2004 que indica: "*Resolución de postulación firmada por todos los miembros de la Junta Administradora Local"* y hará uso de la excepción de inconstitucionalidad[10], en el entendido que el incumplimiento de un requisito adicional establecido por decisión del Concejo Municipal y que solo se refiere a un requisito de trámite o de procedimiento, no puede excusar a la Alcaldía Municipal del cumplimiento de este deber –designación del cago de corregidor- cuya finalidad es la de satisfacer el interés general y los fines públicos que les corresponde garantizar en el desarrollo de su labor y del cual no pueden abstenerse; máxime cuando nos encontramos en el tercer año del periodo de las Juntas Administradoras Locales y del Concejo Municipal, sin que se hubiera logrado dicho nombramiento.

En consecuencia, se ordenara a la Alcaldía Municipal que en el término improrrogable de cinco (5) días a la ejecutoria de esta sentencia, si no lo hubiere hecho, dé efectivo cumplimiento a la obligación contenidas en el artículo 12 del Acuerdo 135 de 2004 y proceda a designar el cargo de Corregidor, de la terna enviada por la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES, a través de la Resolución No. 11-C56-2016 de Octubre 17 de 2016 y elegida en sesión ordinaria del 15 de octubre del 2016 por la mencionada Junta; sin que sea exigible la firma de la edil ALEYDA GONZALES VALLEJO.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- CONCEDER las pretensiones de la presente acción de cumplimiento conforme a las razones expuestas.

[10] Artículo 20 ley 393 de 1997

SEGUNDO.- ORDENAR al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI representada por el Alcalde Municipal, que en el término improrrogable de cinco (5) días a la ejecutoria de esta sentencia, si no lo hubiere hecho, dé efectivo cumplimiento a la obligación contenidas en el artículo 12 del Acuerdo 135 de 2004 y proceda a designar el cargo de Corregidor para el Corregimiento de lo Andes, de la terna enviada por la JUNTA ADMINISTRADORA LOCAL DEL CORREGIMIENTO DE LOS ANDES, a través de la Resolución No. 11-C56-2016 de Octubre 17 de 2016 y elegida en sesión ordinaria del 15 de octubre del 2016 por la mencionada Junta; sin que sea exigible la firma de la edil ALEYDA GONZALES VALLEJO.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia según lo indicado

TERCERO.- NOFITÍCASE a las partes, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 22 de la Ley 393 de 1997.

CUARTO.- LIQUIDAR los gastos del proceso y **ARCHIVAR** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

ALZ