

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: CUMPLIMIENTO DE NORMAS CON FUERZA
MATERIAL DE LEY O DE ACTOS ADMINISTRATIVOS
EXPEDIENTE: 50-001-33-33-008-2020-00047-00
DEMANDANTE: LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA
DEMANDADO: PRESIDENTE DEL CONCEJO MUNICIPAL DE LA
PRIMAVERA VICHADA – ERALDO SIBO PEÑALOZA

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de Cumplimiento de Normas con Fuerza Material de Ley o de Actos Administrativos, instaurada por el ciudadano **LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA** contra el **PRESIDENTE DEL CONCEJO MUNICIPAL DE LA PRIMAVERA VICHADA – ERALDO SIBO PEÑALOZA**, con fundamento en los siguientes:

1. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones de la demanda

El actor solicita que se ordene al Presidente del Concejo Municipal de la Primavera, Vichada, el cumplimiento del artículo 49 de la Ley 136 de 1994, para que proceda a tomarle posesión en el cargo de concejal del Municipio de la Primavera.

1.2. Hechos de la demanda

Se sustrae del acápite de hechos, en síntesis y de manera cronológica, los siguientes supuestos fácticos:

Que en las elecciones del 27 de octubre de 2019, ocupó el segundo lugar en las elecciones de alcalde del municipio de La Primavera – Vichada, por lo que conforme al artículo 25 de la Ley 1909 de 2018, podía optar por ocupar una curul en el Concejo de esa municipalidad.

Que le fue asignada la curul previa aceptación; no obstante, una vez le fue entregada la credencial que lo acreditaba como concejal, presentó renuncia ante la Registraduría, ante la cual, la entidad alegando temas de competencia, le sugirió presentarla ante el Concejo Municipal.

Que el seis (6) de enero de la presente anualidad, radicó renuncia, ante el Presidente del Concejo Municipal de La Primavera, Vichada, a través de un tercero, porque se encontraba incapacitado clínicamente. Frente a lo cual, el 12 de enero de 2020, el presidente de la Corporación, le notificó que le era imposible aceptar la mencionada renuncia porque no había tomado posesión del cargo.



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

Finalmente, expuso que no se había posesionado en el cargo por encontrarse incapacitado, por lo que acudió a ello los días 23 y 27 de enero de 2020, pero que no se logró tal cometido por la negativa del Presidente del Concejo de la Primavera del Municipio de la Primavera, Vichada.

1.3. Actuaciones procesales

Con auto del cinco (5) de marzo de 2020 (fol. 20), el juzgado dispuso la admisión de la demanda, ordenando notificar al Presidente del Concejo Municipal del Municipio de La Primavera y requerirlo para que informara y soportara las actuaciones desplegadas, referentes al cumplimiento de la posesión al señor LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA como Concejal del Municipio de La Primavera, para el periodo 2020 - 2023.

Vencido el término de traslado de la demanda sin que la entidad demandada contestara la misma, se dispuso a través de auto de calenda 25 de marzo de 2020¹, decretar pruebas de oficio.

Por su parte, el Ministerio Público no rindió concepto alguno.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

A los Jueces Contenciosos Administrativos con competencia en el domicilio del demandante les corresponde conocer en primera instancia del medio de control de Cumplimiento de Normas con Fuerza Material de Ley o de Actos Administrativos, en contra de las autoridades de los niveles departamental, distrital, municipal o local; de conformidad con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 393 de 1997, aunado al contenido del numeral 10º del artículo 155 de la ley 1437 de 2011 - C.P.A.C.A, de tal manera, que este Despacho es competente para adelantar y decidir el presente litigio.

El medio de control de Cumplimiento de Normas con Fuerza Material de Ley o de Actos Administrativos, fue creado en el artículo 87 de la Constitución Política de 1991 con la denominación de Acción de Cumplimiento, 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"*.

La norma constitucional enunciada fue desarrollada por la ley 393 de 1997, que en su artículo primero, señala 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"*.

¹ Notificado en estado electrónico del 27 de julio de 2020.



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

En consecuencia, la Acción de Cumplimiento o Medio de Control de Normas con Fuerza Material de Ley o de Actos Administrativos, es el 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.

Su objeto según el artículo 1º de la ley 393 de 1997, es permitir a toda persona que acuda ante la autoridad judicial competente, para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o actos administrativos y obtener que las manifestaciones de las autoridades del Estado, de carácter legal o administrativo se cumplan, es decir, produzcan la efectividad que su contenido señala.

De acuerdo con el artículo 87 de la Constitución Política como se indicó, constituye un mecanismo constitucional de protección y aplicación de los derechos, que se caracteriza por permitir que se exija judicialmente a las autoridades públicas la realización de un deber omitido que se encuentre claramente previsto en una norma con fuerza material de ley o un acto administrativo.

El Honorable Consejo de Estado en reiteradas sentencias ha señalado los presupuestos de la acción de cumplimiento, entre ellos 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.

b) Que el mandato sea imperativo, inobjetable y que esté radicado en cabeza de autoridad pública o de un particular en ejercicio de funciones públicas, frente a las cuales se reclama su cumplimiento (art. 5º y 6º),

c) Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, ocurrida ya sea por acción y omisión del exigido a cumplir o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (art. 8º)

d) No procederá la acción cuando exista otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico, salvo el caso que de no proceder se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejercite la acción." (Sentencia Consejo de Estado – Sección Tercera, fechada 22 de octubre de 1998, C.P. JUAN DE DIOS MONTES HERNANDEZ, Rad:ACU – 479, Actor: WILTON J. MOLINA SIADO, Demandado: SOCIEDAD DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE BARRANQUILLA S.A. E.S.P.)

Igualmente, esa alta corporación ha fijado como requisito indispensable para la procedencia de la Acción de Cumplimiento, que se extrae igualmente del artículo 9 de la Ley 393 de 1997, que sólo procede ante la ausencia de otros mecanismos judiciales para lograr el efectivo cumplimiento, dado su carácter excepcional y restrictivo, resultando improcedente que a través de esta acción se persiga el cumplimiento de normas que establezcan gastos, así mismo, que la norma o acto administrativo debe contener una obligación clara, expresa y exigible respecto de la autoridad de la que se busca su cumplimiento, que no se trate de una



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

norma de carácter general o contentivo de una facultad discrecional, ni que la misma acción haya sido instituida para declarar derechos que deben ser solicitados por la vía contenciosa u otro medio judicial o administrativo, y que tampoco sea un medio expedito para debatir derechos porque de ninguna manera constituye un foro judicial alternativo de su Juez natural, mediante el procedimiento breve y sumario establecido para la acción de cumplimiento.

Sobre el objeto y finalidad de este medio de control, la honorable Corte Constitucional, ha señalado que:

*“El objeto y finalidad de esta acción es otorgarle a toda persona, natural o jurídica, 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.”*² (Subrayado fuera de texto)

Por ello el presente asunto debe resolverse acorde con la existencia de la norma o acto administrativo del que se predica su cumplimiento y la procedencia de este mecanismo para el presente asunto, de acuerdo con el contexto antes mencionado. (Art. 1 Ley 393 de 1997).

2.2. Problema Jurídico

En el *sub examine* el problema jurídico se contrae a determinar si el Presidente del Concejo Municipal de La Primavera, Vichada, tiene la obligación de cumplir con lo establecido en el artículo 49 de la Ley 136 de 1994, es decir, posesionar como Concejal al señor LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA.

La disposición que se predica incumplida es del siguiente tenor:

LEY 136 DE 1994

(Junio 02)

Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios

“

ARTICULO 49. POSESION: Los Presidentes de los Concejos tomarán posesión ante dichas corporaciones, y los miembros de ellas, secretarios y subalternos, si los hubiere, ante el Presidente; para tal efecto, prestarán juramento en los siguientes términos: "Juro a Dios y prometo al pueblo, cumplir fielmente la Constitución y las leyes de Colombia".

Respecto a la normatividad en cita y lo relatado en los hechos de la presente acción, se advierte que la inconformidad del actor está referida a que el Presidente del Concejo del

² Corte Constitucional, sentencia C-157 de 1998, M.P. Dr. ANTONIO BERRERA CARBONELL y HERNANDO HERRERA VERGARA.



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

Municipio de la Primavera, Vichada, no lo ha posesionado como Concejal, para el período constitucional 2020-2023, luego de haber aceptado la curul, por seguir en votos a quien resultó elegido como alcalde de tal municipalidad³.

La anterior normativa debe guardar congruencia con lo establecido respecto de la instalación de los concejos (artículo 35 ibídem) y lo consagrado en el numeral 3° del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 *“Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el decreto extraordinario 1222 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”*, que preceptúan lo siguiente:

- Artículo 35 de la Ley 136 de 1994:

“ARTÍCULO 35. ELECCIÓN DE FUNCIONARIOS. Los concejos se instalarán y elegirán a los funcionarios de su competencia en los primeros diez días del mes de enero correspondiente a la iniciación de sus períodos constitucionales, previo señalamiento de fecha con tres días de anticipación. En los casos de faltas absolutas, la elección podrá hacerse en cualquier período de sesiones ordinarias o extraordinarias que para el efecto convoque el alcalde. Siempre que se haga una elección después de haberse iniciado un período, se entiende hecha sólo para el resto del período en curso”. (Subrayado fuera de texto)

- Artículo 48 de la Ley 617 de 2000:

“ARTICULO 48. PERDIDA DE INVESTIDURA DE DIPUTADOS, CONCEJALES MUNICIPALES Y DISTRITALES Y DE MIEMBROS DE JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:

- 1. Por violación del régimen de incompatibilidades o del de conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general.*
- 2. Por la inasistencia en un mismo período de sesiones a cinco (5) reuniones plenarios o de comisión en las que se voten proyectos de ordenanza o acuerdo, según el caso.*
- 3. **Por no tomar posesión del cargo dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha de instalación de las asambleas o concejos, según el caso, o a la fecha en que fueren llamados a posesionarse.***
- 4. Por indebida destinación de dineros públicos.*
- 5. Por tráfico de influencias debidamente comprobado.*
- 6. Por las demás causales expresamente previstas en la ley.*

*PARAGRAFO 1o. **Las causales 2 y 3 no tendrán aplicación cuando medie fuerza mayor.***

PARAGRAFO 2o. La pérdida de la investidura será decretada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con jurisdicción en el respectivo departamento de acuerdo con la ley, con plena observancia del debido proceso y en un término no mayor de cuarenta y cinco (45) días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud formulada por la mesa directiva de la asamblea departamental o del concejo municipal o por cualquier ciudadano. La segunda instancia se

³ Siguiendo lo preceptuado en el artículo 25 de la Ley No. 1909 – 9 de julio de 2018 *“Por medio de la cual se adoptan el estatuto de la oposición política y algunos derechos a las organizaciones políticas independientes”*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

surtirá ante la sala o sección del Consejo de Estado que determine la ley en un término no mayor de quince (15) días” (Subrayado propio del texto y negrillas por el Despacho).

Así las cosas y teniendo en cuenta las pruebas arrojadas al plenario por parte del Concejo del Municipio de la Primavera, Vichada, se advierte que en Acta No. 001 del seis (6) de enero de 2020, se instaló el Concejo dentro del término previsto para ello y se posesionaron casi todos los concejales, indicándose la ausencia del Concejal LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA y colocándose en conocimiento de los presentes la renuncia a la curul, allegada por este último, así:

“HONORABLE PRESIDENTE AD-HOC: Honorables Concejales informales acaban de radicar un oficio de parte del señor LUIS EDUARDO ROJAS el cual daremos lectura para que quede la constancia en la sesión.

Oficio de fecha 06 de enero de 2020 – en anexo tres (3) folio.

Envía: Luis Eduardo Rojas Herrera.

Asunto: Presentación Renuncia a Curul.

Enviado a: señores Concejo Municipal.

Honorables Concejales de esta manera si no hay más propuestas por el día de hoy continuamos con el orden del día”

Seguidamente, se tiene que verificado por este Juzgado lo contenido en el oficio suscrito por el señor LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA y con sello de recibido por el Concejo Municipal de La Primavera, del seis (6) de enero de 2020, se indicó textualmente lo siguiente: *“... Manifiesto ante ustedes la presente renuncia pese a haberla presentado ante la Registraduría Nacional del Estado Civil debido a que mediante oficio del 21 de noviembre de 2019 el señor Registrador Municipal del estado Civil manifiesta que toda vez “que la comisión escrutadora no se puede reconstruir para tal efecto”, sugiere presentar renuncia ante el nuevo Concejo Municipal una vez posesionado el mismo, de tal suerte que sería el Concejo Municipal el competente para avocar el conocimiento del presente asunto”.*

Por lo expuesto en los hechos de la presente acción, la anterior misiva obtuvo como respuesta negativa, pues el 12 de enero de 2020, el Presidente del Concejo Municipal le notificó al señor LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA, que le era imposible aceptar su renuncia porque como tal no tomó posesión como concejal.

Por último, se tiene que el 23 de enero de 2020, el actor radicó oficio ante el Concejo Municipal de la Primavera, el cual tenía como referencia: *“Fundamentos renuncia a curul e insistencia en la posesión”* y lo reiteró el 27 de enero de la misma anualidad, donde el señor ROJAS HERRERA, adujo que por motivos de salud e incapacidad médica debidamente certificada y expedida por profesional de la salud, no le fue posible posesionarse en el cargo entre los días 6 y 10 de enero de 2020, precisó que, su juicio, medió una fuerza mayor que le imposibilitó posesionarse dentro del término legal, por lo que solicitó que se realizaran los procedimientos necesarios para su respectiva posesión.



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

En este punto de la discusión, cobra suma importancia para el Despacho que aunque el demandante manifestó no solo ante el Concejo Municipal de La Primavera sino también en el proceso de la referencia, que su no comparecencia a posesionarse como Concejal, obedeció a fuerza mayor, porque se encontraba incapacitado; ello no guarda congruencia con lo que indicó en los escritos radicados el siete (7) de noviembre ante la Registraduría Nacional del Estado Civil y seis (6) de enero de 2020, donde únicamente manifestó su intención de renunciar al cargo de Concejal del Municipio de La Primavera, sin hacer alusión alguna a su estado de salud.

Aunado a que no es posible para esta Juzgadora determinar si medió o no fuerza mayor, que conllevara a que el demandante no se hubiese posesionado dentro del término establecido para ello, toda vez que si lo pretendido por la parte actora era demostrar el precario estado de salud que tenía para la fecha en que se tenía que posesionar, debió allegar con la presente demanda, por lo menos, la incapacidad y/o copia de la historia clínica, que sirviera como sustento a lo afirmado; máxime si se tiene en cuenta que como ello no ocurrió, el Despacho en auto de pruebas, lo solicitó y ni así fue posible obtener copia de tales documentos, los cuales se tornan fundamentales para adoptar una decisión de fondo en el presente asunto. Como ello no ocurrió, resulta infructuoso entrar a realizar el estudio de legalidad sobre tal aspecto.

De esta manera se concluye que al no haberse podido demostrar que en el presente caso hubo fuerza mayor que le impidiera al señor LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA, posesionarse dentro de los tres (3) días siguientes a la instalación del Concejo de La Primavera, Vichada, el Despacho no podría exigir al Presidente de esa Corporación el cumplimiento del artículo 49 de la Ley 136 de 1994, porque cabe recordar, que la posesión en el cargo de Concejal no es algo que queda al arbitrio de quien obtenga como tal una curul o de quien lo deba posesionar, porque el no tomar posesión del cargo como Concejal, dentro de los 3 días siguientes a la instalación del Concejo Municipal, acarrea la pérdida de investidura, siempre y cuando, precisamente, no medie la fuerza mayor.

Advierte el Despacho, por contera, que de las pruebas allegadas por la parte demandada, da cuenta que se interpuso ante el Tribunal Administrativo del Meta, demanda de pérdida de investidura contra LUIS EDUARDO ROJAS HERRERA – Concejal del Municipio de la Primavera y en Sentencia del 12 de marzo de 2020⁴, luego de abordar todos los aspectos objetivos y subjetivos, de los hechos que también fueron expuestos en el sub examine, determinó decretar la pérdida de investidura de ROJAS HERRERA, quien conforme al artículo 25 de la Ley 1909 de 2018 aceptó la curul del Concejo del Municipio de la Primavera Vichada, para el periodo constitucional 2020-2023.

⁴ Providencia que fue consultada en la página de la Rama Judicial y en Justicia Siglo XXI Web <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/Ciudadanos/frmConsultaProceso.asp>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la presente demanda de cumplimiento de las normas con fuerza material de ley o de actos administrativos, conforme a la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: Se advierte al demandante que no podrán instaurar nueva acción con la misma finalidad en los términos del artículo 7° de la Ley 393 de 1997, de conformidad con el artículo 21 ibídem.

TERCERO: Notificar el contenido de esta providencia a las partes, tal y como lo dispone el artículo 22 de la Ley 393 de 1997.

CUARTO: En firme la presente sentencia, por Secretaría, procédase al archivo definitivo de este expediente, dejando las constancias a que hubiere lugar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 122 de la Ley 1564 de 2012 o C.G.P. aplicado por remisión del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011 o C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

ANGELA MARÍA TRUJILLO DIAZ-GRANADOS

Jueza

Firmado Por:

ANGELA MARIA TRUJILLO DIAZGRANADOS

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 8 ADMINISTRATIVO DE CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

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:

b137ef4a5c2c7e28ed915d520953cb642710e2ee773299ff39a73edfc2ba9f61

Documento generado en 31/07/2020 05:00:08 p.m.

E-mail: j08admvcio@cendoj.ramajudicial.gov.co

Calle 36 no. 29-35/45/47/49/59 (Diagonal a la Casa Del Deportista),
Piso 2 Villavicencio, Meta (Colombia)