

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., once (11) de enero de dos mil diecisiete (2017).

EXPEDIENTE N°: 11001-33-42-046-2016-00689-00
DEMANDANTE: JOSUÉ DIMAS GÓMEZ ORTIZ
DEMANDADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
ACCIÓN: CUMPLIMIENTO

ASUNTO

Procede el despacho a resolver sobre la admisibilidad de la demanda presentada, en ejercicio de la acción de cumplimiento, por el señor JOSUÉ DIMAS GÓMEZ ORTIZ contra la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El señor Josué Dimas Gómez, a través de apoderada judicial, interpuso el medio de control de cumplimiento contra la Fiscalía General de la Nación, para que haga las siguientes declaraciones:

"(...) procurar cuanto antes el cumplimiento cabal del acto ficto y del Decreto 2591 de 1991..."

2. Hechos

En resumen, el fundamento fáctico de la demanda es el siguiente:

1. El señor Josué Dimas Gómez Ortiz laboró en la Fiscalía General de la Nación de forma continua e ininterrumpida, desde el 23 de agosto de 1994 hasta el 28 de enero de 2003.

2. Mediante Resolución N°. 0-0107 del 22 de enero de 2003, proferida por el Fiscal General de la Nación se desvinculó al señor Josué Dimas Gómez del cargo de Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de la Dirección Seccional de Fiscalías de Neiva.
3. Luego de varias acciones judiciales la Corte Constitucional mediante sentencia SU-054 del 12 de febrero de 2015, dispuso entre otros aspectos, el reintegro del señor Josué Dimas Gómez al cargo de Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de la Dirección Seccional de Fiscalías de Neiva o a uno de igual o superior jerarquía.
4. Pasado un tiempo sin que la entidad demandada diera cumplimiento al fallo de tutela emitido por la Corte Constitucional, el tutelante interpuso incidente de desacato, el cual fue resuelto en proveído el 16 de diciembre de 2015, mediante el cual se declaró el cumplimiento de la sentencia SU-054 de 2015. A juicio del Consejo de Estado, el cargo al cual debía ser reintegrado el señor Josué Dimas Gómez ya había sido provisto por concurso de méritos, luego era imposible su reintegro.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero indicar que la acción de cumplimiento tiene como finalidad hacer efectivo el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o un acto administrativo¹.

Generalidades del medio de control de cumplimiento

El medio de control de cumplimiento, según la denominación adoptada por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, busca la materialización de aquellos mandatos contenidos en las normas de rango legal y en los actos administrativos.

¹ Artículo 1° ley 393 de 1997, conc. art 146 Ley 1437 de 2011

Con base en la regulación establecida en el artículo 87 de la Constitución y el desarrollo dispuesto en la Ley 393 de 1997, dicha posibilidad opera a partir de la orden que imparte el juez de lo contencioso administrativo a la autoridad renuente.

Este mecanismo procesal tiene carácter subsidiario, puesto que no procede cuando la persona tiene a su alcance otro instrumento judicial para lograr la efectividad de la norma o del acto que estima incumplidos.

Tampoco procede cuando el ejercicio del medio de control persiga el cumplimiento de normas legales y actos administrativos que establezcan gastos.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado, la prosperidad de este medio de control está sujeta a la observancia de los siguientes presupuestos: **(i)** Que el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos; **(ii)** Que el mandato, la orden, el deber, la obligatoriedad o la imposición esté contemplada en forma precisa, clara y actual; **(iii)** Que la norma esté vigente; **(iv)** Que el deber jurídico esté en cabeza del accionado; **(v)** Que se acredite que la autoridad o el particular en ejercicio de funciones públicas fue constituido en renuencia frente al cumplimiento de la norma o acto administrativo cuyo acatamiento pretende la demanda y **(vi)** Que tratándose de actos administrativos no haya otro instrumento judicial para lograr su efectivo cumplimiento.

La constitución de la renuencia

En el artículo 8º, la ley 393 de 1997 señaló que *“Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud [...]”*.

Frente a los alcances de esta norma, la Sección Quinta del Consejo de Estado mantiene un criterio reiterado según el cual *“[...] el reclamo en tal sentido no es un*

[...] derecho de petición sino una solicitud expresamente hecha con el propósito de cumplir el requisito de la renuencia para los fines de la acción de cumplimiento².

En esta materia, es importante que la solicitud permita determinar que lo pretendido por el interesado es el cumplimiento de un deber legal o administrativo, cuyo objetivo es precisamente el agotamiento del requisito de procedibilidad consistente en la constitución de la renuencia.

Como fue establecido en el numeral 5° del artículo 10° de la ley 393 de 1997, la constitución de la renuencia debe acreditarse con la demanda de cumplimiento, so pena de ser rechazada de plano la solicitud.

El artículo 10 de la Ley 393 de 1997, respecto de los requisitos formales que debe contener la solicitud de cumplimiento, establece los siguientes:

“ARTICULO 10. CONTENIDÓ DE LA SOLICITUD. La solicitud deberá contener:

1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.
2. La determinación de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo incumplido. Si la Acción recae sobre Acto Administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de Acto Administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.
3. Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.
4. Determinación de la autoridad o particular incumplido.
5. Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8° de la presente Ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.
6. Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.
7. La manifestación, que se entiende presentada bajo gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad.

PARAGRAFO. La solicitud también podrá ser presentada en forma verbal cuando el solicitante no sepa leer ni escribir, sea menor de edad o se encuentre en situación de extrema urgencia.”. (Negrita del Despacho).

Por su parte el artículo 8 ibídem, respecto de la constitución de renuencia, dispone lo siguiente:

“ARTICULO 8o. PROCEDIBILIDAD. La Acción de Cumplimiento procederá contra toda acción u omisión de la autoridad que incumpla o ejecute actos o hechos que permitan deducir inminente incumplimiento de normas con fuerza de

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, providencia de octubre veinte (20) de 2011, expediente No. 2011-01063, C.P. Mauricio Torres Cuervo.

Ley o Actos Administrativos. También procederá contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en la presente Ley.

<Aparte tachado INEXEQUIBLE> Con el propósito de constituir la renuencia, la procedencia de la acción requerirá que el accionante previamente haya reclamado el cumplimiento del deber legal o administrativo y la autoridad se haya ratificado en su incumplimiento o no contestado dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación de la solicitud. Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito, cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable ~~para el accionante~~, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.”.

La ley 1437 de 2011 en su artículo 146³ señala que 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.

El Consejo de Estado ha determinado qué escritos pueden tener la connotación de requisito de procedibilidad en la acción de cumplimiento y aunque no restringe su acreditación a un mecanismo o solicitud específica, si ha dicho que el reclamo que se eleve debe hacerse con el propósito de cumplir el requisito de la renuencia, lo que no se logra acreditar con un simple derecho de petición⁴.

Bajo esta explicación, se tiene que en este caso no se allega escrito presentado a la entidad accionada para que se pronuncie sobre la situación planteada y con la finalidad específica de constituir renuencia encaminada a interponer la acción constitucional de cumplimiento.

En efecto, observa el despacho que la demanda no cumple con el lleno de los requisitos formales, pues al revisar el expediente se observa que con la demanda no se allegó la prueba que demuestre la constitución de renuencia ante la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual es del caso dar aplicación a lo dispuesto al artículo 12 de la Ley 393 de 1997⁵, y en tal sentido se rechazará de plano la demanda.

³ 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.

⁴ Consejo de Estado - Sala de Lo Contencioso Administrativo - Sección Quinta. Consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro. Sentencia de 22 de octubre de 2015. Radicación número: 25000-23-41-000-2015-00985-01(acu). Actor: Andrés Julián Fajardo Cárdenas. Demandado: Presidencia de la Republica y Otros.

⁵ ARTICULO 12. CORRECCION DE LA SOLICITUD. Dentro de los tres (3) días siguientes a la presentación de la demanda el Juez de cumplimiento decidirá sobre su admisión o rechazo. Si la solicitud careciere de alguno de los requisitos señalados en el artículo 10 se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de dos (2) días. Si no lo hiciera dentro de este

DECISIÓN

De acuerdo a lo expuesto, no es posible por expresa disposición legal dar trámite a la demanda y por el contrario se rechazará de plano, bajo el entendido que la parte accionante no agotó el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.

En mérito de lo expuesto, se

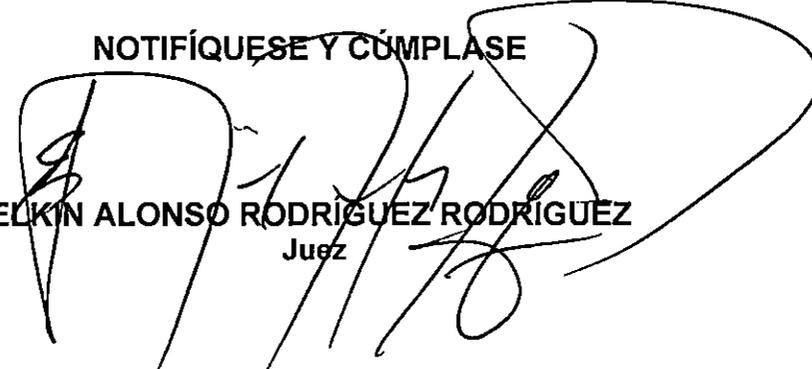
RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR de plano la demanda presentada por el señor JOSUÉ DIMAS GÓMEZ ORTIZ, en ejercicio de la acción cumplimiento contenida en artículo 144 del C.P.A.C.A. y la Ley 393 de 1997, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Contra la presente decisión no procede recurso alguno⁶.

TERCERO: Devolver la demanda y sus anexos al interesado, sin necesidad de desglose y, en firme esta providencia, por Secretaría, déjense las respectivas constancias y archívense el proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
Juez

término la demanda será rechazada. En caso de que no aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad de que trata el inciso segundo del artículo 8o, salvo que se trate de la excepción allí contemplada, el rechazo procederá de plano.

Si la solicitud fuere verbal, el Juez procederá a corregirla en el acto con la información adicional que le proporcione el solicitante. (Negrita del Despacho).

⁶ "ARTICULO 16. RECURSOS. Las providencias que se dicten en el trámite de la Acción de Cumplimiento, con excepción de la sentencia, carecerán de recurso alguno, salvo que se trate del auto que deniegue la práctica de pruebas, el cual admite el recurso de reposición que deberá ser interpuesto al día siguiente de la notificación por estado y resuelto a más tardar al día siguiente." Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-319-13 de 28 de mayo de 2013

EXPEDIENTE N°: 11001-33-42-046-2016-00689-00
DEMANDANTE: JOSUÉ DIMAS GÓMEZ ORTIZ
DEMANDADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

JUZGADO 46 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

Hoy 12 de enero de 2017 se notifica el auto anterior por
anotación en el Estado No. 04

MARIA DEL PILAR CORCHUELO-SAAVEDRA
SECRETARIA