

REPUBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

EXPEDIENTE N°: 11001-33-42-046-2017-00314-00
DEMANDANTE: ABSALOM CRUZ FLÓREZ
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
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 ABSALOM CRUZ FLOREZ contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El señor Absalom Cruz Flórez, a través de apoderada judicial, interpuso el medio de control de cumplimiento contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, para que hagan las siguientes declaraciones:

“PRIMERO: Ordenar al Ministerio de Defensa Nacional Armada Nacional de Colombia dar cumplimiento al deber legal contenido al deber legal contenido en la Resolución N°. 8182 del 23 de febrero de 2017 y en consecuencia se le cancele las cesantías a mi poderdante por el valor de TREINTA Y SEIS MIL MILLONES DOSCIENTOS DIECINUEVE MIL CINCUENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$36.219.057.00) y le sean consignadas en su cuenta individual de ahorros N°. 201003431 del BBVA, por concepto de las cesantías definitivas que la mencionada entidad le adeuda a mi prohijado.

SEGUNDO: En subsidio de lo anterior, ordenar al Ministerio de Defensa Nacional – Armada Nacional de Colombia dar cumplimiento al artículo 5° y s.s. De la Ley 1071 de 2016 y se le cancele a mi poderdante la mora de las cesantías a partir de los 45 siguientes de que la resolución N°. 8182 del 23 de febrero de 2017 quedo en firme y ejecutoria (sic), es decir a partir del día 18 de mayo del

2017 hasta que efectuó el pago total de las cesantías, por un valor de un día de salario (\$116.899.133) por cada día de mora.

Liquidando desde la fecha en quedó (sic) en firme el acto administrativo (18 de mayo de 2017) hasta la fecha de presentación de la presente acción constitucional (20 de septiembre de 2017), la entidad le adeuda al accionante un valor de CATORCE MILLONES SEISCIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS NOVENTA PESOS M/CTE (\$14.612.390) por concepto de la mora en el pago injustificada.

TERCERO: Requerir a la entidad accionada, que en el futuro siga en debida forma los procedimientos establecidos en la Constitución y en la Ley para dar cumplimiento a sus propios actos administrativos y a las normas con fuerza de Ley, toda vez que traen consigo la congestión de despachos judiciales.

CUARTO: Ordenar a la Personería de Bogotá, realizar el seguimiento del cumplimiento del fallo de esta Acción de cumplimiento y en caso de incumplimiento del mismo, adopte las medidas necesarias para iniciar un eventual desacato de la sentencia que ordene el cumplimiento de la acción constitucional.”.

2. Hechos

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

1. El actor estuvo vinculado con las Fuerzas Militares – Armada Nacional de Colombia en la categoría de Suboficial, con una duración de tiempo de servicio de 25 años y 1 mes.
2. El señor Absalom Cruz se retiró del servicio por voluntad propia.
3. Por medio de la Resolución N°. 8182 del 23 de febrero de 2017 el Ministerio de Defensa – Armada Nacional de Colombia – Dirección de Prestaciones Sociales, reconoció y ordenó el pago de las cesantías definitivas al señor Absalom Cruz Flórez por un valor de TREINTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS DIECINUEVE MIL CINCUENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$36.219.057).
4. En varias oportunidades el señor Abasalom Cruz Florez ha impetrado solicitudes verbales y escritas para que la Armada Nacional de Colombia dé cumplimiento a la Resolución N°. 8182 del 23 febrero de 2017, pero todas están han tenido respuesta negativa, toda vez que argumentan que no tienen disponibilidad presupuestal y que tienen muchas solicitudes pendientes al interior de la entidad por casos similares al de él.

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.

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.

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

La constitución de la renuencia

En su 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 cumplimiento”*².

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 5º del artículo 10º 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. CONTENIDO 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 8º de la presente Ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.*

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.

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 ibidem, 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 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. Y agrega la norma que excepcionalmente se podrá prescindir del referido requisito cuando el cumplirlo a cabalidad genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable, caso en el cual deberá ser sustentado en la demanda.

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

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.

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 el caso sometido a estudio no se allega escrito presentado por el accionante ante 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 Nación - Ministerio de Defensa Nacional, 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.

Debe precisar el despacho que en el escrito de la demanda el actor aduce que la constitución de renuencia se presentó el día 13 de julio de 2017; sin embargo, al revisar el contenido de la referida petición, se observa que con aquella el señor Absalom Flórez, además de pretender el desembolso de los recursos adeudados, solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías contemplada en la Ley 1071 de 2006, situación que permite inferir sin asomo de duda que la referida petición no tenía por objeto constituir la renuencia dado que no solo no hizo manifestación alguna en tal sentido, como tampoco menciona su intención de acudir a la acción de cumplimiento para obtener el desembolso pretendido y menos sustentó en la demanda que el cumplir a cabalidad el referido requisito genere el inminente peligro de sufrir un perjuicio irremediable.

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 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).

Señala el artículo 12 de la Ley 393 de 1993 que 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 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.”

Como en el presente caso la constitución de renuencia con el objeto de acudir a esta acción no se acreditó satisfactoriamente, la demanda habrá de rechazarse de plano.

DECISIÓN

De acuerdo con 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 ABSALOM CRUZ FLÓREZ, 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.

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°: 11001-33-42-046-2017-00314-00
DEMANDANTE: ABSALOM CRUZ FLOREZ
DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL

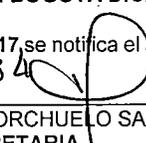
TERCERO: Devolver la demanda y sus anexos al interesado, sin necesidad de desglose y, en firme esta providencia, por Secretaría, déjense las respectivas constancias y archívense el proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
Juez

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

Hoy 22 de septiembre de 2017, se notifica el auto anterior por anotación en el Estado No. 34


MARÍA DEL PILAR CORCHUELO SAAVEDRA
SECRETARIA