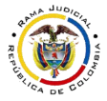
**REPUBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA**

**SALA DE DECISIÓN No. 6**

**MAGISTRADO PONENTE: FELIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS**

**Tunja, 29 de abril de 2021**

**REFERENCIA: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO**

**DEMANDANTE: CRISTIAN DANIEL RODRIGUEZ VARGAS**

**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN**

**RADICADO: 150013333002 202100030 01**

**I. ASUNTO A RESOLVER:**

Procede la Sala a pronunciarse respecto de la impugnación presentada por el apoderado judicial del MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN contra la sentencia proferida el 12 de abril del 2021 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, que accedió a las pretensiones de la demanda.

**II. ANTECEDENTES:**

***2****.****1. DE LA DEMANDA:***

CRISTIAN DANIEL RODRÍGUEZ VARGAS, actuando en nombre propio, presentó acción de cumplimiento en contra del MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN, afirmando éste ha incumplido el inciso segundo del Decreto 2759 de 1997, que modifica el artículo 5º del Decreto 1678 de 1958, que literalmente reza: *“Igualmente, prohíbase la colocación de placas o leyendas o la erección de monumentos destinados a recordar la participación de los funcionarios en ejercicio, en la construcción de obras públicas, a menos que así lo disponga una ley del Congreso”.*

Como sustento de lo anterior afirmó que entre los años 2019 y lo corrido del 2021, en distintas obras públicas del Municipio de Sutamarchán se han colocado placas exaltando a funcionarios públicos por la participación en la construcción de la obra, así:

* “Pavimentación de la vía Sutamarchán punta del llano que comunica los municipios de Sutamarchán, Villa de Leyva y Santa Sofía”, placa ubicada en la salida a Santa Sofía.
* “Construcción polideportivo cubierto, urbanizaciones Villa del bicentenario y la primavera”, placas ubicadas en las construcciones.
* “Construcción urbanización Villa del Bicentenario II 30 familias con vivienda nueva, mejorarán su calidad de vida”, placa ubicada en la entrada de la urbanización.
* “Construcción reservorio la esperanza y pozo profundo solución definitiva al problema del agua potable en Sutamarchán”, placas ubicadas en el lugar.
* “Centro de atención integral multifuncional del adulto mayor de Sutamarchán José Elcias Castellanos Castillo”, placa ubicada en la entrada del edificio.
* “Parque principal de Sutamarchán Fidel Enrique Rivera Cárdenas”, placa ubicada en dicha obra.

Afirmó que el 18 de enero de 2021 elevó solicitud instando al Alcalde Municipal de Sutamarchán a que diera cumplimiento al Decreto 2759 de 1997 y procediera a retirar la placa ubicada en el parque principal del Municipio, sin que hubiera obtenido respuesta (sic).

Así mismo indicó que el 21 de enero del presente año elevó solicitud de constitución de renuencia ante la Municipio de Sutamarchán.

Por lo anterior, planteó como pretensiones que se ordene al MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN a que cumpla lo ordenado en el inciso segundo del Decreto 2759 de 1997, que modifica el artículo 5º del Decreto 1678 de 1958 y en consecuencia retire las placas ubicadas en las obras publicas anteriormente mencionadas, teniendo en cuenta que las mismas tienen los nombres de los funcionarios que participaron en la obra lo cual está prohibido (sic). (fl. 1 a 5 documentos 003Demanda.pdf).

***2.2. DE LA CONTESTACIÓN:***

Por intermedio de apoderado judicial el MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN en ejercicio de su derecho de defensa contestó la demanda de cumplimiento solicitando la denegatoria de la acción de cumplimiento por improcedente, por considerar que no hay transgresión a las normas aducidas en la demanda, teniendo en cuenta que las placas no fueron instaladas voluntariamente por la Administración Municipal, pues las mismas fueron instaladas por los contratistas que ejecutaron la obra, y por los beneficiarios.

Afirmó que contrario a lo afirmado en la demanda, dio respuesta a las peticiones elevadas por el demandante informando que, en relación con la placa puesta en el parque principal la misma no había sido instalada por la Administración municipal sino por el contratista y por la comunidad, e informándole que la misma no había sido pagada con recursos públicos sino particulares. Así mismo le informo al actor que no retiraría las placas hasta tanto no analizara su contenido respecto del Decreto 2759 de 1997 e informó que esto lo haría en el término de 30 días hábiles.

Señaló que el Municipio no ha sido renuente, pues dio respuesta a los requerimientos presentados por el actor, y señaló que no ha desconocido ni incumplido la normatividad, pues insiste que las placas no fueron instaladas por el ente territorial.

Señaló que por la situación financiera del Municipio no estaría en la posibilidad de retirar o modificar las placas, y considera que se debe analizar si el retiro de las placas puede causar algún daño a las obras, las cuales tiene pólizas de cumplimiento, y se podrían afectar las obligaciones a cargo de los contratistas y de las aseguradoras.

Afirmó además que no es dable para el Juez de la acción de cumplimiento ordenar un gasto que no está incorporado en el presupuesto, pues esta es una función ajena a su competencia, y por tanto se estaría frente a una causal de improcedencia de la acción contenida en el artículo 9 de la ley 393 de 1997 (fl. 3 al 13 documento 014ContestacionMunicipioSutamarchan.pdf).

***2.3. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA:***

El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja profirió fallo el 12 de abril del presente año en el asunto de la referencia, accediendo a las pretensiones, ordenando al Municipio de Sutamarchán cumplir y hacer cumplir lo establecido en el inciso segundo del artículo 1º del Decreto Nacional No. 2759 de 1997, disponiendo que en el término de 30 días hábiles contados a partir de la ejecutoria de la sentencia retire las placas conmemorativas instaladas en las obras públicas mencionadas en la demanda.

Para llegar a esta conclusión, en primer lugar, afirmó que contrario a lo considerado por el Municipio de Sutamarchán la acción de cumplimiento si era procedente teniendo en cuenta que del artículo 9 de la ley 393 de 1997 no se desprende la imposibilidad de solicitar el cumplimiento de una norma cuando en su materialización se requiera de recursos económicos que implique un gasto para la autoridad, pues en su gran mayoría, al exigir el cumplimiento de una norma se debe incurrir en gastos. Adujo que la norma en mención lo que prohíbe es solicitar y/o ordenar el cumplimiento de normas que de manera expresa establezcan un gasto para la autoridad.

Señalo que no era de recibo el argumento relacionado con que las placas no habían sido instaladas por la Administración Municipal sino por los contratistas, lo cual no constituye una causal de improcedencia de la acción de cumplimiento; además señaló que este argumento desconocía que sobre los bienes públicos el Estado, a través de las autoridades públicas, ejerce su administración, y por tanto adujo que, en el evento de que la instalación de las placas en las obras públicas se hubiera realizado por terceros sin el consentimiento de la entidad territorial esto implica una omisión al deber de administrar dichos bienes.

Así mismo la juez de instancia consideró que la acción de cumplimiento de la referencia cumple los requisitos señalados en las normas, así:

* **El deber que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes,** y la norma respecto de la cual se solicita el cumplimiento es el inciso segundo del artículo 1º del Decreto 2759 de 1997, que constituye un decreto reglamentario con fuerza material de ley, por lo que es pasible de la acción de cumplimiento, y además se encuentra vigente.
* **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 que deba cumplir y frente a los cuales se haya dirigido la acción de cumplimiento**. Requisito que se cumple por cuanto la norma contiene una prohibición, así: “prohíbase la colocación de placas o leyendas”, orden imperativa, no facultativa, dada a las autoridades públicas para que no instalen placas o leyendas en las obras públicas, destinadas a recordar la participación de servidores públicos en su realización (sic), y consideró que al tratarse de obras públicas del Municipio de Sutamarchán, es al alcalde de dicho municipio a quien corresponde garantizar que se dé escrito cumplimiento a la prohibición contenida en la norma pluricitada.
* **Que el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico o administrativo omitido, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción**. Afirmando que las pretensiones de la demanda van dirigidas a ordenar a la accionada el acatamiento de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1° del Decreto Nacional No. 2759 de 1997, y no están involucrados derechos fundamentales para que resultara procedente la acción de tutela, por lo que tuvo por satisfecho el requisito de subsidiariedad.

Al revisar las pruebas allegadas con la demanda, el juez de instancia dio valor a las fotografías de las placas impuestas en las distintas obras públicas del Municipio de Sutamarchán, evidenciando que efectivamente en las mismas se había hecho la inscripción de los nombres de los funcionarios que en ejercicio habían participado en la construcción de las obras públicas, y considero que esto era prohibido por la norma teniendo en cuenta que las obras fueron realizadas por el Estado, con recursos públicos, y no por la persona natural que fungía como administrador de los recursos, en este caso, de la entidad territorial (sic). Prohibición que corresponde asegurar al alcalde de conformidad con la norma.

Adujo que en relación con el argumento expuesto por el Municipio de Sutamarchán relacionado con la imposibilidad material de retirar las placas, por afectar la estabilidad de las obras, indicó el *A quo* esto no fue probado en el proceso, concluyendo que el Municipio no tiene ningún elemento para afirmar que las placas ubicadas en las referidas obras publicas hacen parte de la estructura de las obras, de modo que su retiro pueda ocasionar su deterioro estructural (sic). (fl. 1 a 21 documento 016SentenciaPrimeraInstancia.pdf).

***2.4. DE LA IMPUGNACIÓN:***

Estando dentro del término legal el apoderado judicial del Municipio de Sutamarchán impugnó la sentencia reiterando los argumentos planteados en la contestación de la demanda, afirmando que la administración no está incumpliendo un mandato legal, e indicando que con la respuesta dada a la petición elevada por el actor solicitó un plazo para verificar lo ordenado en el Decreto Nacional No. 2759 de 1997.

Afirmó que el juez de instancia no tuvo en cuenta que el retiro de las placas, dada su ubicación, puede impactar la infraestructura, así como las pólizas de estabilidad de obra de las mismas, e impone al Municipio una carga pecuniaria que no puede solventar (sic).

Indicó que el plazo concedido en la sentencia es muy corto, pues el retiro no es respecto de una placa sino de varias, lo que implica que se realicen comités con los contratistas, las cuales debido a la emergencia sanitaria no se pueden realizar. Aunado a que para el retiro de las placas la administración municipal se debe invertir recursos públicos y por tanto se debe dar trámite atendiendo las normas de contratación pública.

Adujo además que la acción de cumplimiento se tornaba improcedente pues no se demostró la renuencia del ente territorial, pues se dio respuesta al peticionario solicitando un término prudencial para evaluar el retiro de las placas. Y considera que el actor no demostró la rebeldía de la entidad pública, y por tanto, ante la falta de acreditación de la renuencia lo procedente era el rechazo de la demanda, o en esta etapa declarar esta situación en la sentencia.

Reiteró que la administración municipal no ha desconocido ni ha incumplido la normatividad en la materia, pues las placas no fueron instaladas por la entidad territorial, y no puede extralimitarse en sus funciones y muchos menos arrogarse competencias que legalmente no se encuentran estipuladas; y solicitó que se concediera un término de seis meses para la modificación y devolución (sic).

Afirmó que la acción de cumplimiento se torna improcedente, teniendo en cuenta lo prescrito en el parágrafo del art. 9º de la Ley 393 de 1997, pues la norma cuyo cumplimiento se exige en la demanda establece de forma indiscutible gastos a cargo de la administración (sic). (fl. 2 a 12 documento 018RecursoApelacionSentencia.pdf).

**III. C O N S I D E R A C I O N E S**

**3.1.- Competencia:**

Este Tribunal es competente para decidir en segunda instancia la acción constitucional de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 393 de 1997.

**3.2.- Problema Jurídico:**

Revisado el fallo de primera instancia, y los argumentos de apelación del Municipio de Sutamarchán, corresponde a la Sala establecer en primer lugar si en el presente caso fue cumplido en debida forma el requisito de constitución en renuencia.

De encontrarse cumplido este requisito se entrará a analizar la procedencia de la acción, determinando si la orden pretendida, consistente en el retiro de las placas conmemorativa, implica que el cumplimiento sea de normas que establecen gastos.

Finalmente, se establecerá si en efecto la accionada ha incumplido el mandato legal contenido en el Decreto Nacional No. 2759 de 1997 y por ende le compete el retiro de las placas conmemorativas impuestas en las diferentes obras públicas, caso en el cual se analizará la posibilidad de ampliación del término concedido en primera instancia.

**3.3. Marco normativo y jurisprudencial:**

* **Naturaleza de la acción de cumplimiento:**

De acuerdo al criterio jurisprudencial del Consejo de Estado[[1]](#footnote-1), la acción de cumplimiento prevista en el artículo 87 de la Carta Política, pretende hacer efectivo el Estado Social de Derecho, haciendo real por parte de sus autoridades el cabal acatamiento y total observancia de las normas, que de acuerdo con el principio de legalidad enmarcan el ejercicio de las funciones a su cargo.

Es así que la Ley 393 de 1997, dispone que toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos, o contra acciones u omisiones de particulares, cuando actúen o deban actuar en ejercicio de funciones públicas, pero sólo para el cumplimiento de una norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo.

Luego, el Consejo de Estado[[2]](#footnote-2) ha reiterado que la acción de cumplimiento tiene como finalidad la de hacer efectivo el derecho de que goza toda persona, ya sea natural o jurídica, pública o privada, en cuanto titular de intereses jurídicos, de exigir, tanto de las autoridades públicas como de los particulares que cumplan funciones públicas, el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo que ha impuesto ciertos deberes u obligaciones a una autoridad que se muestra renuente a su cumplimiento, a fin de hacer efectiva la observancia del ordenamiento jurídico.

Lo anterior, en orden a que el contenido de éste o aquella se concreten en la realidad y no quede su vigencia supeditada a la voluntad particular de quien es el encargado de su ejecución[[3]](#footnote-3). En esa medida, se ha dicho que las condiciones que debe reunir la ley o acto administrativo cuyo cumplimiento se pretende a través del ejercicio de la acción se contraen a que la obligación sea clara, expresa y exigible[[4]](#footnote-4).

* **De la procedencia de la acción de cumplimiento**

En cuanto a la procedencia de la acción de cumplimiento, el Consejo de Estado[[5]](#footnote-5) ha indicado:

“La Ley 393 de 1997 señala como requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento, que **el deber jurídico cuya observancia se exige esté consignado en normas con fuerza de ley o en actos administrativos, de una manera inobjetable y por ende exigible frente a la autoridad de la cual se reclama su efectivo cumplimiento**; que la administración haya sido y continúe siendo renuente a cumplir; que tal renuencia sea probada por el demandante de la manera como lo exige la ley, y que, tratándose de actos administrativos de carácter particular el afectado no tenga ni haya tenido otro instrumento judicial para lograr su cumplimiento, salvo el caso en que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción”.

En esa misma línea, en recientes pronunciamientos del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo se ha precisado que son exigencias para la prosperidad de la acción de cumplimiento[[6]](#footnote-6), las siguientes:

(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 la norma o en el acto administrativo de una manera precisa, clara y actual;** (iii) Que la autoridad o el particular en ejercicio de funciones públicas sea renuente a cumplir; (iv) Que tal renuencia se acredite por el demandante de la manera como lo exige la ley. Este requisito puede exceptuarse cuando se pueda producir un perjuicio grave e inminente para el que ejerce la acción y, (v) Que tratándose de actos administrativos de carácter particular, no haya otro instrumento judicial para lograr el cumplimiento.

Sumado a lo anterior, el Consejo de Estado[[7]](#footnote-7) se ha pronunciado en diferentes oportunidades sobre la imposibilidad que tiene el Juez que conoce de una acción de cumplimiento para convertirla en una acción contenciosa y así, determinar derechos concretos reclamados por la parte accionante.

Adicionalmente, dicha Corporación también ha indicado que **tampoco procede cuando el tema de debate en la acción de cumplimiento se soporte en derechos inciertos de carácter particular**, en la medida que la acción establecida por el Constituyente en el artículo 87 de la Carta Política está institucionalizada para obtener **el efectivo cumplimiento de obligaciones contenidas en normas con fuerza de ley o actos administrativos cuya existencia y exigibilidad sean indudables**. Al respecto, se dijo:

“Así pues, ésta Sala de decisión ha manifestado reiterativamente que la acción de cumplimiento **no ha sido instituida para discutir derechos inciertos de carácter particular; siendo así, la pretensión del actor no corresponde a la órbita de competencia del juez de cumplimiento, que se contrae a hacer efectivas obligaciones contenidas en normas con fuerza material de ley o en actos administrativos cuya existencia y exigibilidad sean indudables**. **En tal virtud, tiene que haber certeza del alcance del deber reclamado por el actor a través de la acción de cumplimiento y de que la entidad pública demandada es la responsable de cumplirlo por expresa disposición legal o administrativa.**”[[8]](#footnote-8)

Ahora bien, de conformidad con el parágrafo del artículo 9º de la Ley 393 de 1997 otra de las causales de improcedencia de este medio de control es cuando se pretenda **el cumplimiento de normas que establezcan gastos.**

Frente a esta causal de improcedencia de la acción de cumplimiento el Consejo de Estado[[9]](#footnote-9) se ha pronunciado indicando lo siguiente:

*"****La* improcedencia de la acción de cumplimiento respecto de normas que impliquen gastos se justifica en la medida en que no se puede perseguir el cumplimiento de normas que establezcan la realización de una nueva erogación, sin que a su vez se haya asignado la partida correspondiente en el presupuesto**. El artículo 345 de la Constitución Política *es* terminante al prohibir cualquier erogación con cargo al tesoro que no se halle incluido en el presupuesto de rentas y gastos. En su inciso segundo prohíbe cualquier gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, las Asambleas o los Concejos**. Lo anterior quiere decir que un acto administrativo que genere gastos y que no esté debidamente presupuestado, no puede hacerse efectivo mientras no se hayan hecho las correspondientes apropiaciones**, pues el acto administrativo así emanado estaría afectado de nulidad, conforme a las causales previstas en el artículo 84 del C.C.A. Sin embargo, dentro de la actuación debe obtenerse certeza de que la ley o el acto administrativo que impliquen gasto han sido incluido en la ley de apropiaciones, aspecto que debe ser materia de conclusión, previo análisis de fondo del asunto”. (Negrilla fuera de texto).

De tal manera que, si lo que se pretende con la orden de cumplimiento es, la creación o establecimiento de un gasto, provendrá su improcedencia; si lo perseguido es la ejecución de uno ya constituido en el presupuesto, se entenderá en principio, su viabilidad, siempre y cuando no se haya agotado dicho rubro, de lo contrario, la nueva erogación por falta del mismo, será inoportuna.

**3.4. Resolución del caso:**

Revisada la demanda de la acción de tutela se evidencia que la misma tiene por objeto exigir al MUNICIPIO DE SUTAMARCHAN el cumplimiento del inciso 2ºdel Decreto 2759 de 1997, que modifica el artículo 5º del Decreto 1678 de 1958, que establece:

“Igualmente, **prohíbase la colocación de placas o leyendas o la erección de monumentos destinados a recordar la participación de los funcionarios en ejercicio, en la construcción de obras públicas**, a menos que así lo disponga una ley del Congreso”. (Negrilla fuera de texto).

La misma se sustenta en que en los últimos años en varias obras públicas del Municipio de Sutamarchán se han colocado placas destinadas a recordar la participación de funcionarios en la construcción de las mismas, y para demostrar su dicho aportó fotografías, así:

1. Se observa fotografía de la placa impuesta en la obra pública “Parque Principal de Sutamarchán - Fidel Enrique Rivera Cárdenas”, la cual no es muy legible, pero se alcanza a observar que en la misma se evoca la participación de funcionarios y exfuncionarios del Municipio de Sutamarchán y del Departamento de Boyacá (fl. 9 documento 003Demanda.pdf del expediente digital).
2. Se observa fotografía de la placa impuesta en la obra pública “Construcción Polideportivo Cubierto, Urbanizaciones Villa del Bicentenario y la Primavera”, en la que se evoca la participación del Exgobernador de Boyacá, del Exalcalde y de forma genérica del Concejo Municipal (fl. 9 documento 003Demanda.pdf del expediente digital).
3. Se observa fotografía de la placa impuesta en la obra pública “Construcción red de conducción de agua que conecta el pozo profundo, el reservorio de la esperanza con el casco urbano, Ptap Pozo profundo y tanques de almacenamiento del sistema de acueducto del Municipio de Sutamarchan”, en la que se hace un agradecimiento especial (sic) a diferentes funcionarios y exfuncionarios del Departamento de Boyacá y del Municipio de Sutamarchán (fl. 9 documento 003Demanda.pdf del expediente digital).
4. Se observa fotografía de la placa impuesta en la obra pública “Pavimentación de la Vía Sutamarchán - La Punta del Llano que Comunica los Municipios de Sutamarchán, Villa de Leyva y Santa Sofía”, en la que se evoca la participación del Exgobernador de Boyacá, del Exalcalde Municipal y de forma genérica del Concejo Municipal (fl. 10 documento 003Demanda.pdf del expediente digital).
5. Se observa fotografía de la placa impuesta en la obra pública “Construcción Urbanización Villa del Bicentenario II 30 familias con Vivienda Nueva, Mejorarán su Calidad de Vida”, en la que se evoca la participación del Exgobernador de Boyacá, del Exalcalde y de forma genérica del Concejo Municipal (fl. 10 documento 003Demanda.pdf del expediente digital).
6. Se observa fotografía de la placa impuesta en la obra pública “Construcción Reservorio de La Esperanza y Pozo Profundo Solución Definitiva al Problema del Agua Potable en Sutamarchán”, en la que se evoca la participación del Exgobernador de Boyacá, del Exalcalde Municipal y de forma genérica del Concejo Municipal (fl. 10 documento 003Demanda.pdf del expediente digital).
7. Finalmente se observa fotografía de la placa impuesta en la obra pública “Centro de atención integral multifuncional del adulto mayor de Sutamarchán - José Elcias Castellanos Castillo”, la cual no es muy legible, pero se alcanza a observar que en la misma se evoca la participación de funcionarios y exfuncionarios del Municipio de Sutamarchán y del Departamento de Boyacá (fl. 10 documento 003Demanda.pdf del expediente digital).

Por lo anterior el accionante planteó como pretensiones de la acción de cumplimiento que se ordenara al Municipio de Sutamarchán a que diera cabal cumplimiento a la norma referida y que en consecuencia procediera a retirar las placas impuestas en las obras públicas señaladas, en razón a que en las mismas se conmemoraba la participación de funcionario y exfuncionarios de la administración municipal y departamental, lo cual está legalmente prohibido.

Surtido el trámite en primera instancia el *A quo* profirió la sentencia impugnada, por medio de la cual se accedió a las pretensiones y de ordenó al Municipio de Sutamarchán cumplir y hacer cumplir lo establecido en el inciso segundo del artículo 1º del Decreto Nacional No. 2759 de 1997, concediendo el término de 30 días hábiles para que procediera a retirar las placas conmemorativas instaladas en las obras públicas.

Por lo anterior, el Municipio de Sutamarchán, actuando a través de apoderado judicial, impugnó el fallo de la acción de cumplimiento que se resuelve a continuación:

* **Sobre la falta de renuencia:**

Conforme a los argumentos de la impugnación y al problema jurídico planteado en precedencia, en esta instancia se procederá, en primer lugar, a analizar si en el presente asunto se cumplió el requisito contenido en el inciso segundo del artículo 8º de la Ley 393 de 1997, concordante con el artículo 146 del C.P.A.C.A. y con el numeral 3º del artículo 161 *ibídem*, esto es, si el demandante previo a la interposición de la acción, elevó reclamación al Municipio de Sutamarchán, para que este procediera a dar cumplimiento a la norma pretendida, a efectos de constituir la renuencia, lo cual constituye un requisito de procedibilidad del medio de control de cumplimiento conforme a las normas citadas.

Este argumento de impugnación está sustentado en que el actor no demostró la rebeldía del ente territorial para dar cumplimiento a la norma, pues este dio respuesta a la petición elevada por el actor solicitando un término prudencial para evaluar el retiro de las placas (sic).

Revisadas las pruebas aportadas evidencia la Sala que la acción de cumplimiento fue presentada ante esta Jurisdicción el 19 de febrero de 2021, conforme al acta individual de reparto vista en el documento 002ActaReparto.pdf del expediente digital, luego, conforme al artículo 146 del C.P.A.C.A. la renuencia a debido constituirse de forma previa a esta calenda.

Advierte la Sala que conforme lo establecido en el inciso segundo del artículo 8º de la Ley 393 de 1997, presentada la solicitud por el actor requiriendo el cumplimiento de la norma incumplida, la autoridad debe dar respuesta dentro del término de 10 días, y por tanto, pueden entenderse constituida la renuencia cuando la entidad de respuesta ratificándose en su incumplimiento o cuando no da respuesta dentro del término señalado.

Es preciso señalar que de conformidad con la Jurisprudencia del Consejo de Estado[[10]](#footnote-10) para el cumplimiento de este requisito es importante tener en cuenta el reclamo en tal sentido no es un simple 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** (sic).

Vistas las pruebas aportadas con la demanda, evidencia la Sala que el actor CRISTIAN DANIEL RODRIGUEZ VARGAS mediante oficio fechado el 21 de enero de 2021 elevó petición al Alcalde Municipal de Sutamarchán, indicando expresamente que el asunto es la *Constitución en renuencia – Requisito acción de cumplimiento*, esto es, dando cabal cumplimiento a lo ordenado en la jurisprudencia citada en el párrafo anterior. En la citada petición el actor solicita el cumplimiento de lo ordenado en el inciso segundo del Decreto 2759 de 1997 que modifica el artículo 5º del Decreto 1678 de 1958, y que en consecuencia se retiren las placas conmemorativas a funcionarios y exfuncionarios impuestas en las siguientes obras públicas:

* “Pavimentación de la Vía Sutamarchán - La Punta del Llano que Comunica los Municipios de Sutamarchán, Villa de Leyva y Santa Sofía”.
* “Construcción Polideportivo Cubierto, Urbanizaciones Villa del Bicentenario y la Primavera”.
* “Construcción Urbanización Villa del Bicentenario II 30 familias con Vivienda Nueva, Mejorarán su Calidad de Vida”.
* “Construcción red de conducción de agua que conecta el pozo profundo, el reservorio de la esperanza con el casco urbano, Ptap Pozo profundo y tanques de almacenamiento del sistema de acueducto del Municipio de Sutamarchan”.
* “Centro de atención integral multifuncional del adulto mayor de Sutamarchán - José Elcias Castellanos Castillo”.
* “Parque Principal de Sutamarchán - Fidel Enrique Rivera Cárdenas”.

(Ver fl. 6 a 8 del documento 003Demanda.pdf).

La anterior petición fue radicada el mismo **21 de enero de 2021**, pues se observa que se dio recibido así: *“Recibí: Yeny Carrasco 21-01-2021 H: 2:56 pm NP:5”* y *“Recibido copia Personería Patricia Paez Secretaria 21 – Enero 2021 1.20 pm 05 folios”* (fl. 6 del documento 003Demanda.pdf).

Luego el término de **10 días** de que trata el artículo 8º de la Ley 393 de 1997, para que la autoridad diera respuesta a la petición de cumplimiento de la ley, vencía el **4 de febrero de 2021**, término dentro del cual la accionada no dio respuesta alguna.

Por lo anterior se evidencia que contrario a lo considerado por el impugnante en el presente asunto si se cumplió con el requisito de procedibilidad de la acción de cumplimiento, esto es la constitución de la renuencia, pues la demanda se presentó hasta el **19 de febrero de 2021**, cuando el término para el efecto ya había vencido.

Por lo anterior, no es de recibo la afirmación hecha por la accionada en su escrito de impugnación relaciona con que dio respuesta oportuna a la petición elevada por el actor el 21 de enero del presente año, teniendo en cuenta que de las pruebas allegadas se evidencia que la respuesta dada por el Municipio al actor solicitando un término prudencial para evaluar el retiro de las placas (sic), contenido en el oficio AMS 012-2021 está fechado y enviado vía electrónica al interesado el **1º de marzo de 2021**, es decir, de forma extemporánea y pudiéndose concluir, que sólo dio respuesta a la petición cuando la entidad tuvo conocimiento de la presentación de la acción de la referencia, pues este asunto le fue comunicado el **26 de febrero de 2021**, luego de que el actor cumpliera el requerimiento hecho en el auto del 25 del mismo mes y año, por medio del cual se inadmitió la demanda (Ver documentos 004 y 006 del expediente digital).

Por tanto, acreditado el requisito de procedibilidad, a continuación, la Sala procederá a estudiar los otros dos problemas jurídicos planteados.

* **Procedibilidad de la acción: ¿La norma sobre la cual se pretende el cumplimiento establece un gasto?**

Memora la Sala que la entidad impugnante planteó la improcedencia de la acción de cumplimiento, además porque, a su juicio la norma cuyo cumplimiento se pretende establece un gasto a cargo de la administración, afirmando que la orden de retiro de las placas conmemorativas implica una inversión de recursos públicos, que en este momento el Municipio no tiene.

Al respecto advierte la Sala que en el artículo 9 de la Ley 393 de 1997 se establecen algunas causales de improcedibilidad de la acción de cumplimiento, y entre ellas está la contenida en el parágrafo que textualmente dispone: *“La Acción regulada en la presente Ley* ***no podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos****”.* (Negrilla fuera de texto).

Precisamente, en el marco normativo y jurisprudencial se trajo a colación una sentencia del Consejo de Estado en la que se analizó dicha causal de improcedencia, indicándose que la misma se justifica en la medida en que **no se puede perseguir el cumplimiento de normas que establezcan la realización de una nueva erogación, sin que a su vez se haya asignado la partida correspondiente en el presupuesto[[11]](#footnote-11)**.

Conforme a la demanda de la acción de cumplimiento, la norma frente a la cual se pretende el cumplimiento por parte del Municipio de Sutamarchán, es el **inciso segundo del artículo 1º del Decreto 2759 de 1997**, por el cual se modifica el artículo 5o del Decreto 1678 de 1958, la cual tiene fuerza material de ley al haber sido expedido por el Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, el cual textualmente dispone:

“Igualmente, **prohíbase la colocación de placas o leyendas o la erección de monumentos destinados a recordar la participación de los funcionarios en ejercicio, en la construcción de obras públicas**, a menos que así lo disponga una ley del Congreso”. (Negrilla fuera de texto).

De la lectura de la norma en mención es posible concluir sin mayor análisis que, contrario a lo considerado por el impugnante, la misma es una norma que tiene un carácter prohibitivo, que implica “no hacer”, más no consiste en la realización de una nueva erogación a cargo del presupuesto de la entidad pública, es decir, no establece un gasto, y por tanto, la causal de improcedencia de la acción invocada por la entidad impugnante no tiene vocación de prosperidad.

Cosa distinta es, que tal como lo acotó la juez de instancia en la sentencia impugnada, la desatención y/o incumplimiento de la norma prohibitiva por parte del Municipio de Sutamarchán, ahora implica que este deba asumir un costo para retrotraer, lo que ilegalmente su administración hizo o dejó hacer, esto es, colocar o permitir la colocación de placas o leyendas destinadas a recordar la participación de los funcionarios en ejercicio, esto es, de funcionarios o exfuncionarios del Municipio de Sutamarchán y del Departamento de Boyacá, valga la redundancia, en la construcción de las obras públicas.

* **¿Existió incumplimiento de la norma por parte del Municipio de Sutamarchán?**

De conformidad con las razones expuestas en precedencia, para la Sala es claro que, en efecto, el Municipio de Sutamarchán, ha incumplido el mandato legal contenido en el **inciso segundo del artículo 1º del Decreto 2759 de 1997**, por el cual se modifica el artículo 5o del Decreto 1678 de 1958, teniendo en cuenta que omitió la prohibición en el contenida, pues conforme a lo probado en el proceso colocó y/o permitió la colocación de placas en las obras públicas “Parque Principal de Sutamarchán - Fidel Enrique Rivera Cárdenas”, “Construcción Polideportivo Cubierto, Urbanizaciones Villa del Bicentenario y la Primavera”, “Construcción red de conducción de agua que conecta el pozo profundo, el reservorio de la esperanza con el casco urbano, Ptap Pozo profundo y tanques de almacenamiento del sistema de acueducto del Municipio de Sutamarchan”, “Pavimentación de la Vía Sutamarchán - La Punta del Llano que Comunica los Municipios de Sutamarchán, Villa de Leyva y Santa Sofía”, “Construcción Urbanización Villa del Bicentenario II 30 familias con Vivienda Nueva, Mejorarán su Calidad de Vida”, “Construcción Reservorio de La Esperanza y Pozo Profundo Solución Definitiva al Problema del Agua Potable en Sutamarchán” y “Centro de atención integral multifuncional del adulto mayor de Sutamarchán - José Elcias Castellanos Castillo”, evocando la participación en las mismas de funcionarios y exfuncionarios del Municipio de Sutamarchán y del Departamento de Boyacá.

Y por tanto, conforme a lo considerado por la Juez de Instancia, al quedar probado el incumplimiento de la norma con fuerza material de ley por parte del Municipio de Sutamarchán, corresponde a éste el retiro de las placas conmemorativas impuestas en las obras públicas, anteriormente relacionadas.

* **De la orden dada en primera instancia**

Ahora bien, revisado el escrito de impugnación el Municipio de Sutamarchán planteó de forma subsidiaria la posibilidad de modificar el fallo de primera instancia, solicitando la ampliación del plazo concedido en la sentencia, y adujo que el retiro de las placas conmemorativas podía implicar la afectación en la infraestructura de las obras públicas (sic).

Revisado el fallo por medio del cual se accedió a las pretensiones de la acción de cumplimiento, en el mismo se concedió un **término de 30 días hábiles contados a partir de la ejecutoria de la sentencia,** para retirar las placas conmemorativas instaladas en las obras públicas.

La Sala no comparte lo considerado por el impugnante, respecto al tiempo concedido y a la orden dada, pues el término de 30 días hábiles se estima suficiente para ejecutar y dar cumplimiento a la sentencia.

Por las anteriores razones, la Sala confirmará la sentencia impugnada

**IV.- DECISION:**

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja el 12 de abril de 2021.

**SEGUNDO:** Por secretaría, **compulsar** copias de esta providencia con destino a la Procuraduría Provincial de Chiquinquirá para que, de estimarlo procedente, adelante las acciones disciplinarias a que haya lugar contra servidores del municipio de Sutamarchán, por violación de prohibiciones legales.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, en sesión de la fecha.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Los Magistrados,

**FELIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS**

**FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA**

**LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA**

1. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION CUARTA, Consejera ponente: MARIA INES ORTIZ BARBOSA, Bogotá, D.C., abril tres (3) de dos mil tres (2003), Radicación número: 88001-23-31-000-2003-00002-01(ACU), Actor: HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A., Demandado: GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA [↑](#footnote-ref-1)
2. Ver sentencia de fecha 19 de abril de 2007, proferida por el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, dentro del proceso radicado bajo el No. 08001-23-31-000-2006-01403-01(ACU), siendo Consejera ponente la Dra. María Nohemí Hernández Pinzón. [↑](#footnote-ref-2)
3. Ver auto de fecha diecisiete (17) de abril de mil novecientos noventa y ocho (1998), proferid por el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, dentro del proceso radicado bajo el No. ACU-229, siendo Consejero ponente el Dr. Delio Gómez Leyva. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ver sentencia de fecha 30 de julio de 1998, proferida por el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección “A”, proferida dentro del expediente radicado bajo el No. ACU-367, siendo Consejero ponente el Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. [↑](#footnote-ref-4)
5. **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION QUINTA, Consejera ponente:** SUSANA BUITRAGO VALENCIA, Bogotá, D. C., nueve (9) de mayo de dos mil doce (2012), Radicación número: **25000-23-24-000-2011-00889-01(ACU), Actor: LUIS ALBERTO MOYA ROJAS Y OTRO, Demandado: INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL**  [↑](#footnote-ref-5)
6. CONSEJO DE ESTADO, NR: 2074384, 25000-23-41-000-2014-00358-01, ACU , SENTENCIA, FECHA : 30/04/2015, SECCION : SECCION QUINTA, PONENTE : SUSANA BUITRAGO VALENCIA, ACTOR : FUNDACION BIODIVERSIDAD, DEMANDADO : AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES – ANLA, DECISION : NIEGA  
   Ver también:

   Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Ponente: Susana Buitrago Valencia, sentencia del 05 de febrero de2015, expediente:2014-01193-01 ACU. [↑](#footnote-ref-6)
7. “Así las cosas, no es posible para el juez que conoce de una acción de cumplimiento, convertirla en acción contenciosa y entrar a discutir y establecer el derecho del accionante.” (Sentencia de 31 de octubre de 1997, Radicación ACU-025, con ponencia del Consejero de Estado Germán Ayala mantilla). [↑](#footnote-ref-7)
8. Sección Quinta del Consejo de Estado, sentencia de 19 de octubre de 2006, Exp. 2006-00360-01, C.P. María Nohemí Hernández Pinzón. [↑](#footnote-ref-8)
9. CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN QUINTA; C P: Mauricio Torres Cuervo; 21 de junio de 2012; Radicación número: 05001-23-31-000-2006-01095-01; también en la sentencia, Consejo de Estado, Sección Primera. Expediente ACU-4749. [↑](#footnote-ref-9)
10. Sección Quinta, providencia del 20 de octubre de 2011, Exp. 2011-01063, C.P. Dr. Mauricio Torres Cuervo. [↑](#footnote-ref-10)
11. CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN QUINTA; C P: Mauricio Torres Cuervo; 21 de junio de 2012; Radicación número: 05001-23-31-000-2006-01095-01; también en la sentencia, Consejo de Estado, Sección Primera. Expediente ACU-4749. [↑](#footnote-ref-11)