

LEGITIMACION EN LA CAUSA - Noción / LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA - Concepto / LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA - Definición / EXCEPCION POR FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA - No prospera toda vez que la norma presuntamente incumplida contiene un mandato imperativo e inobjetable dirigida al DNP

En su escrito de apelación el Departamento Nacional de Planeación impugnó la decisión de no declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva porque, según su criterio, dicha entidad no hace parte del Gobierno Nacional, en este negocio particular y por lo tanto no le es exigible el cumplimiento de las normas que el actor invoca. Al respecto, la Sala desea precisar que la legitimación en la causa es una figura de derecho procesal que se refiere a la capacidad de las partes, de acuerdo a la ley, de formular o controvertir las pretensiones de una demanda... La legitimación en la causa puede ser activa, cuando se refiere a la capacidad que tiene una persona para demandar; o pasiva cuando tiene que ver con la capacidad para comparecer como demandado... Bajo este panorama, la Sala encuentra que el Departamento Nacional de Planeación está plenamente facultado para fungir como demandado en la acción de la referencia, toda vez que, los artículos que se consideran incumplidos señalan que el encargado de ejercer la potestad reglamentaria es gobierno nacional... En el caso concreto es evidente que el DNP conforma el Gobierno Nacional para este negocio particular, porque el numeral 8 del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013, disposición que se considera incumplida, menciona de manera expresa como sujeto obligado al Departamento Administrativo de Planeación razón por la cual, en caso que se encuentre que dicha norma contiene un mandato imperativo e inobjetable, corresponderá de manera inequívoca a aquel departamento administrativo garantizar su materialización. En consecuencia, la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento Nacional de Planeación no prospera.

FUENTE FORMAL: LEY 1617 DE 2013 - ARTICULO 99 NUMERAL 8 / LEY 393 DE 1997 - ARTICULO 5 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 115

POTESTAD REGLAMENTARIA DEL PODER EJECUTIVO - Requisitos para la procedencia de la acción de cumplimiento

La Sala observa que todos los recurrentes, coinciden en afirmar que las normas cuyo cumplimiento se solicita no son mandatos imperativos e inobjetables, porque la jurisprudencia ha determinado que no es viable solicitar el cumplimiento de normas que establezcan potestad reglamentaria del ejecutivo porque el legislador no puede poner plazo, para el ejercicio de tal facultad. Por ello, antes de analizar si las normas que el actor considera incumplidas, contienen una obligación, clara, expresa y actualmente exigible, la Sección desea precisar cuál es la postura jurisprudencial vigente respecto la viabilidad de interponer acciones de cumplimiento para la materialización de la potestad reglamentaria... Es claro que desde el año 2011 de manera pacífica e inequívoca el Consejo de Estado entiende que es posible ordenar la reglamentación de una ley, a través de la acción de cumplimiento, siempre y cuando la misma normativa que se considera incumplida, imponga un término preciso para ejercer la potestad reglamentaria. Para que proceda la acción, además es necesario que el lapso que estipule la ley al momento de presentar la demanda este vencido... Bajo esta perspectiva es evidente que, contrario a lo sostenido por los recurrentes, la posición jurisprudencial actual permite que bajo ciertas condiciones, las normas que estén relacionadas con la potestad reglamentaria sean pasibles de la acción de cumplimiento. Entonces, el vencimiento del término estipulado por el legislador no

significa que el ejecutivo pierda su poder de reglamentación, pues tal expiración únicamente da lugar a que las normas que una ley exigen que sean reglamentadas puedan ser objeto de la acción de cumplimiento, pero no afecta la competencia que tiene el ejecutivo para expedir el decreto reglamentario correspondiente.

NOTA DE RELATORIA: En relación con las posturas de esta Corporación en lo concerniente a la procedencia de la acción de cumplimiento para la materialización de la facultad reglamentaria del poder ejecutivo, ver sentencias: del 10 de febrero de 2000, exp. ACU-1123; del 27 de mayo de 2004, exp. 2003-01863-02(ACU); del 9 de septiembre de 2004, exp. 2004-3577-01; del 9 de junio de 2011, exp. 2010-00629-01; del 6 de septiembre de 2012, exp. 2011-01366-01(ACU); del 7 de marzo de 2013, exp. 2012-00457-01; del 20 de noviembre de 2013, exp. 2013-01712-01; del 4 de diciembre de 2013, exp. 2013-01775-01; del 20 de febrero de 2014, exp. 2013-01628-01; del 16 de octubre de 2014, exp. 2014-00215-01. Por otro lado, en lo atinente a la obligación del poder ejecutivo de ejercer la facultad reglamentaria dentro del plazo establecido por el Congreso de la República, buscar sentencia del 20 de febrero de 2014, exp. 2013-01628-01. Todas las providencias de esta Corporación.

CONSTITUCION EN RENUENCIA - La no configuración de este requisito conlleva el rechazo de la demanda de cumplimiento / PRUEBA DEL CUMPLIMIENTO - El juez debe negar las pretensiones cuando se demuestre el acatamiento del mandato

La Sala desea aclarar que la constitución en renuencia y la prueba del cumplimiento de la norma son fenómenos totalmente distintos que no se pueden equiparar, pues con el requisito de procedibilidad del artículo 8 de la Ley 393 de 1997 se busca i) prevenir a la entidad de una eventual acción de cumplimiento, esto es, no sorprenderla con la presentación de una demanda y ii) solicitar la aplicación de la ley o el acto administrativo a la entidad, sin necesidad de acudir al juez, es decir, para que la entidad de forma voluntaria proceda a dar aplicación a la norma que se considera incumplida. Por su parte, determinar si la respuesta dada por la entidad demandada agota el objeto de la acción de cumplimiento, es un estudio de fondo que debe hacerse en la sentencia y una respuesta positiva derivara, en caso dado, la negación de las pretensiones de la demanda. Entonces, es claro que estas dos figuras producen consecuencias totalmente disimiles, por un lado si no se acredita que previo a la interposición de la demanda se requirió a los demandados la aplicación de las normas que se consideran incumplidas es válido rechazar la demanda, por su parte si se encuentra que el mandato contenido en la norma se encuentra satisfecho se deben negar las pretensiones de la acción. Lo anterior aplicado al sub judice, significa que al Tribunal le correspondía determinar si la documentación enviada por el DNE, cumplía o no a cabalidad con el mandato contenido en la ley, pero no podía el ad quo rechazar por improcedente la demanda respecto a este artículo, pues como se mostró el demandante sí cumplió con el requisito de procedibilidad.

NOTA DE RELATORIA: En lo atinente con la decisión que se debe proferir cuando se presenta cumplimiento del mandato contenido en la norma, ver auto de esta Corporación del 19 de marzo de 2015, exp.2014-02119-01.

POTESTAD REGLAMENTARIA DEL EJECUTIVO - Régimen de los distritos especiales

En el caso concreto, para determinar si estamos en presencia de normas que sean pasibles de la acción de cumplimiento, se debe acreditar que: i) las normas contengan un mandato imperativo, inobjetable y actualmente exigible, ii) si el mandato consiste en ejercer la potestad reglamentaria, debe existir un plazo fijado por la misma norma y iii) que el tiempo que el legislador otorgó para regular la materia haya expirado... Del análisis de los artículos que se consideran incumplidos, se puede colegir que: Es viable ordenar el cumplimiento del párrafo del artículo 88, del artículo 92 y del artículo 102 de la Ley 1617 de 2013, pues en todos ellos se encuentra un mandato imperativo e inobjetable consistente en ejercer la potestad reglamentaria. Dicha obligación es plenamente exigible, comoquiera que el tiempo que el legislador estableció para el efecto venció, razón por la cual se confirmará la decisión del Tribunal en este aspecto. Es posible ordenar el cumplimiento del numeral 8 del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013, pues en dicho apartado se obliga al Gobierno Nacional a fijar unos criterios mínimos de los estatutos de los distritos. Lo anterior significa, que la Sala confirmará la decisión del a quo en este tópico. Se debe negar el cumplimiento del artículo 132 ibídem porque aquel no contiene un mandato imperativo ni objetable. En consecuencia, se confirmará la decisión del juez de primera instancia en lo que concierne a esta disposición normativa. Sí se acreditó la constitución en renuencia respecto al artículo 133 ejusdem. Además, dicha norma contiene un mandato imperativo e inobjetable que no ha sido satisfecho por los demandados, razón por la cual se modificará el numeral cuarto de la decisión del Tribunal del Magdalena, en el cual se rechazó la demanda por improcedente y en su lugar la Sección ordenará su cumplimiento.

PLAZO OTORGADO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL MANDATO - Debe ser igual al que el legislador concedió sin que pueda ampliarse o reducirse por el juez constitucional

Ahora bien, en lo que concierne a la petición hecha por uno de los recurrentes en la cual se solicita que se conceda un plazo mayor al estipulado en el fallo de primera instancia para poder cumplir con los mandatos que consagra la Ley 1617 de 2013, se debe precisar que el tiempo para el cumplimiento de estas obligaciones debe ser exactamente igual al que el legislador concedió en un principio, sin que dicho plazo pueda ampliarse o reducirse por el juez constitucional. Así las cosas, es claro que para ejercer la potestad reglamentaria de la que habla el párrafo del artículo 88, el párrafo del artículo 92 y el párrafo del artículo 102 de la Ley 1617 de 2013, los demandados cuentan con tres meses contados a partir de la ejecutoria de la decisión que ordene el cumplimiento, para satisfacer este mandato. Por su parte, para fijar los criterios mínimos de los estatutos de los que trata el numeral 8 del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013, los demandados contarán con año contado a partir de la ejecutoria de esta providencia. Finalmente, la obligación contenida en el artículo 133 ibídem deberá surtirse dentro de los 6 meses siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, pues ese fue el término que el legislador le fijó para acatar con dicho mandato.

NOTA DE RELATORIA: Se interpuso demanda en ejercicio de la acción de cumplimiento contra el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Cultura, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, del Departamento Nacional de Planeación -en adelante DNP-, del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y del Ministerio del Interior, para que se les ordene cumplir: i) párrafo del artículo 88, ii) párrafo del artículo 92; iii) numeral 8 del artículo 99; iv) el párrafo del artículo 102; v) el artículo 132 y vi) el artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 - Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION QUINTA

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil quince (2015)

Radicación número: 47001-23-31-000-2015-00032-01(ACU)

Actor: GERMAN ALBERTO SANCHEZ ARREGOCES

Demandado: PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA Y OTRO

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el Departamento Nacional de Planeación, el Ministerio del Interior y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público contra la sentencia de 17 de marzo de 2015 mediante la cual el Tribunal Administrativo de Magdalena accedió parcialmente a las pretensiones formuladas en la acción presentada por el señor Germán Alberto Sánchez y ordenó el cumplimiento, únicamente, de los párrafos de los artículos 88, 92 y 102 de la Ley 1617 de 2013, así como del numeral 8º del artículo 99 ibídem.

I. ANTECEDENTES

1.1. Demanda

En ejercicio de la acción contemplada en el artículo 87 de la Constitución el señor Germán Alberto Sánchez demandó del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Cultura, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, del Departamento Nacional de Planeación -en adelante DNP-, del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y del Ministerio del Interior el cumplimiento del: i) párrafo del artículo 88, ii) párrafo del artículo 92; iii) numeral 8º del artículo 99; iv) el párrafo del artículo 102; v) el artículo 132 y vi) el artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 *“Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.”*

1.2. Hechos

1.2.1 El Congreso de la República a través de la Ley 1617 del 5 de febrero de 2013 expidió el régimen para los Distritos Especiales.

1.2.2 En la norma descrita en precedencia, el legislador previó que el Gobierno Nacional ejercería la potestad reglamentaria en diversas áreas. Para el efecto, la Ley 1617 de 2013 señaló que la reglamentación se haría de la siguiente manera:

- El párrafo del artículo 88 estipula que la reglamentación se *“expedirá en los tres meses siguientes a la aprobación de esta ley”*.
- El párrafo del artículo 92 afirma que el Gobierno Nacional reglamentara la materia a los tres meses de la aprobación de dicha ley.
- El numeral 8º del artículo 99 señala que *“dentro del año siguiente a la expedición de la presente ley”*, el Gobierno Nacional fijará criterios mínimos generales para el desarrollo de la materia estatuida en ese artículo.
- El párrafo del artículo 102 consagra que la reglamentación se expediría dentro de los tres meses siguientes a la expedición de la ley.
- El artículo 132 señala que: *“Dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, el Gobierno Nacional queda autorizado para adicionar las disposiciones relativas a la estructura administrativa”*.
- El artículo 133 establece que *“Dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de esta ley”* se deberá hacer una compilación de las normas existentes relativas a los distritos.

1.2.3 El actor aduce que la Ley 1617 de 2013 entró en vigencia a partir de su promulgación, razón por la cual los términos descritos en el numeral anterior y señalados en la ley comenzaron a correr desde del 5 de febrero de ese mismo año.

1.2.4 A la fecha han transcurrido más de dos años desde la promulgación de la ley, sin que el decreto reglamentario respectivo haya sido promulgado por el Gobierno Nacional lo cual, a juicio del accionante, evidencia que el párrafo del artículo 88, el párrafo del artículo 92; el numeral 8º del artículo 99; el el párrafo del artículo 102, el artículo 132 y el artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 están siendo incumplidas por los demandados.

1.3. Pretensiones

El señor Sánchez solicitó en la demanda que:

*“Con fundamento en el artículo 87 de la Constitución Nacional y la Ley 393 de 1997 procedan a reglamentar lo dispuesto en: i) **parágrafo del artículo 88, (ii) parágrafo del artículo 92 (iii) numeral 8 del artículo 99 (iv) el parágrafo del artículo 102 (v) el artículo 132 y (vi) el artículo 133, respectivamente de la Ley 1617 de 2013, aprobada por el Congreso de la República y publicada en el Diario Oficial Número 48.695 de fecha de 5 de febrero de 2013”**¹ (Negrillas propias del original)*

1.5. Admisión de la demanda

Mediante auto de 4 de febrero de 2015, el Tribunal Administrativo del Magdalena admitió la presente acción y ordenó la notificación de la misma a los demandados.²

1.6. Contestaciones de la demanda

- **Ministerio de Industria, Comercio y Turismo**

¹ Fl 1 del expediente

² Fl. 24 del Expediente

Mediante escrito del 9 de febrero de 2015 dicha autoridad solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda pues, a su juicio, aquellas carecían de asidero jurídico porque el ejercicio de la potestad reglamentaria no puede sujetarse a un tiempo determinado.³

- **Ministerio del Interior**

En escrito de 12 de febrero de 2015 el Ministerio del Interior, contestó la acción de cumplimiento en los siguientes términos:

- i. No es posible solicitar la aplicación de normas que insten la reglamentación de la materia por parte del Gobierno Nacional, toda vez que, según la Sentencia C-1005 de 2008 *“el legislador no puede someter a ningún plazo el ejercicio de la potestad reglamentaria.”*
- ii. Las normas cuyo cumplimiento se solicitan no pueden exigirse mediante una acción constitucional *“por cuanto surgiría naturalmente una excepción de inconstitucionalidad, al ir en contravía de la Constitución Política, específicamente en su artículo 189”*
- iii. Ninguna de las normas que el actor considera incumplidas contiene una obligación clara, expresa y exigible, por cuanto aquellas estipulan una fecha límite al Gobierno Nacional para la expedición de los decretos reglamentarios y por lo tanto no pueden ser exigidas a través de esta acción constitucional.

Finalmente, reiteró que el Ministerio instó a las diferentes carteras del Gobierno Nacional para adelantar la reglamentación de que trata la Ley 1617 de 2013, para lo cual señaló que envió diversas comunicaciones a los ministerios y departamentos administrativos competentes.⁴

- **Departamento de Planeación Nacional**

En documento del 12 de febrero de 2015 y a través de apoderado judicial, el Departamento de Planeación Nacional hizo pronunciamiento expreso de los

³ Fls. 33 y 34 del Expediente

⁴ Fls. 36 a 38 del Expediente. Reiterados a folios 113 a 117

hechos y solicitó que se declarará probada la excepción de *falta de legitimación en la causa* porque, según su criterio, el facultado para expedir la reglamentación de la Ley 1617 de 2013 es exclusivamente el Gobierno Nacional.

Por otro lado, respecto al cumplimiento del numeral 8º del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013 precisó que mediante oficios N° DNP-201542000030511 , DNP-201542000030521, DNP-201542000030541 , DNP-201542000030551 y DNP-201542000030601 de 27 de enero del año en curso, dicho departamento citó a reunión a los Ministerios de Interior, Hacienda y Crédito Público, Cultura, Industria, Comercio y Turismo y al Instituto Geográfico Agustín Codazzi para definir una *“hoja de ruta”* que permitiera cumplir con lo dispuesto en la ley.

De la misma forma, adujo que el artículo 132 de la Ley 1617 de 2013 no *“reúne los requisitos exigidos por la ley 393 de 1998, en cuanto no contemplada una obligaciones que se debe cumplir, no tampoco se observa que la misma contenga un mandato que se imperativo, inobjetables y que este radicado en cabeza del DNP”*.

Por su parte, en lo que concierne al cumplimiento del artículo 133 ibídem, señaló que: i) esta disposición no es exigible al DNP porque aquel únicamente se desempeña como secretario técnico de la Comisión de Ordenamiento Territorial y ii) en agosto de 2013 la citada comisión dio cumplimiento a la ley, pues compiló las disposiciones legales y reglamentarias que en orden jurídico existían frente a los distritos. Igualmente, puso de presente que dicha compilación fue remitida al accionante en respuesta al derecho de petición, en el que aquel pidió la aplicación de dicho artículo.

Finalmente, advirtió que la acción de cumplimiento es improcedente frente a la potestad reglamentaria que tiene el Gobierno Nacional, pues así lo ha determinado la jurisprudencia tanto del Consejo de Estado⁵ como de la Corte Constitucional⁶.

- **Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.**

⁵ Para el efecto citó: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 27 de mayo de 2004, radicado 25000-23-24-0002003-01683-02

⁶ Para el efecto referenció la Sentencia C-302 de 1999

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República contestó la demanda, a través de apoderado, y precisó que aunque la acción vinculó al presidente de la República como persona natural, lo cierto es la vinculación debió hacerse a la Presidencia de la República, razón por la cual solicitó que se declarara la falta de legitimación en la causa del Presidente de la República.

Igualmente, señaló que las pretensiones deben negarse porque las normas que se consideran incumplidas, no solo no contienen un mandato imperativo e inobjetable sino que además algunas de ellas establecen gasto.⁷

- **Instituto Geográfico Agustín Codazzi**

Mediante escrito del 17 de febrero de 2015 el Instituto Geográfico Agustín Codazzi solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda porque, en su criterio, no se constituyó en renuencia a dicha entidad debido a que mediante oficio 3070/8002015EE442 de 26 de enero de 2015 dicho instituto informó al actor que *“se está adelantado todo el proceso de coordinación con todas las entidades involucradas para dar cumplimiento a la Ley”*.⁸

- **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través de apoderado, se opuso a las pretensiones de la demanda, para lo cual sostuvo que la Corte Constitucional, en Sentencia C-1005 de 2008, declaró inexecutable algunos artículos de la Ley 1101 de 2006, en los que se preveía que la potestad reglamentaria debía realizarse dentro de los 6 meses siguientes a su expedición, porque la Constitución no sujeta a ningún plazo o condición el ejercicio del poder de reglamentación.

Asimismo, manifestó que se están adelantando todas las gestiones pertinentes para que a la brevedad del tiempo se pueda contar con el decreto que la ley reclama.

⁷ Folio 46 a 61 reiterado a folios 131 a 141 del Expediente

⁸ Folio 87 del Expediente

Finalmente, afirmó que el término consagrado en la ley no se ha vencido, ya que la inexistencia del decreto reglamentario en nada afectaba la ejecución o la efectividad de la ley.⁹

1.7. Fallo apelado

Por sentencia de 17 de marzo de 2015 el Tribunal Administrativo del Magdalena, resolvió:

“ (...)

Segundo: ordenar al Gobierno Nacional que en un término no mayor a tres (3) meses a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, proceda a expedir la reglamentación ordenada por el párrafo del artículo 88 de la Ley 1617 de 2013, párrafo del artículo 92 ibídem numeral 8º del artículo 99 ibídem y párrafo del artículo 102 ibídem.

Tercero: denegar la pretensión de cumplimiento del artículo 132 de la Ley 1617 de 2013.

Cuarto: Rechazar la pretensión de cumplimiento del artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 por no haberse acreditado el requisito de procedibilidad de constitución en renuencia establecido en el artículo 161 del CPACA y 10 de la Ley 393 de 1997. ”¹⁰

Antes de abordar el asunto de fondo, el Tribunal resolvió la excepción de “falta de legitimación en la causa” propuesta por el Departamento Nacional de Planeación y por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y encontró que la misma no está probada porque “la falta de legitimación en la causa sirve a penas como un argumento para negar las pretensiones de la demanda”.

⁹ Folios 104-109 del Expediente

¹⁰ Folio 203 del Expediente

Igualmente precisó que el proceso no se encuentra viciado de nulidad, porque a fin de cuentas fue el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, y no el presidente en su calidad de persona natural, la entidad que contestó la acción de la referencia y se hizo parte dentro del proceso.

En cuanto a la resolución del problema jurídico, el *a quo* hizo un análisis minucioso acerca de las características de la potestad reglamentaria. Para el efecto, referenció la sentencia C-810 de 2014 en la cual la Corte Constitucional, señaló que dicha potestad es inalienable, intransferible, no tiene plazo y puede ejercerse en cualquier tiempo.

Asimismo, puso de presente que hace unos años la jurisprudencia del Consejo de Estado¹¹ determinó cuando la ley impone un plazo al gobierno para el ejercicio de la potestad reglamentaria, no debe considerarse que dicho término es preclusivo o limitante. Por el contrario, dicho lapso es un impulso a través del cual el legislador insta al Gobierno Nacional, para que aquel ejerza sus potestades en el menor tiempo posible.

Señaló que la posición actual del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo es aceptar que la acción de cumplimiento sí procede en temas de potestad reglamentaria, siempre y cuando la ley haya previsto, de forma expresa, un término para que el Gobierno reglamente la materia y aquel haya expirado.

Con base en la anterior postura jurisprudencial, concluyó que las autoridades demandadas desconocieron el carácter vinculante de las disposiciones cuyo cumplimiento se solicita, debido a que Ley 1617 de 2013 previó un lapso determinado para cumplir con la potestad reglamentaria, el cual no ha sido satisfecho porque han transcurrido más de dos años, desde la vigencia de la ley, sin que el Gobierno Nacional haya expedido la regulación aludida.

¹¹ Especialmente las sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de noviembre de 1999, CP. Ricardo Hoyos Duque y Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 27 de marzo de 2014, radicado N° 250002341000201300444-01(ACU), CP. Alberto Yepes Barreiro. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 6 de septiembre de 2012, radicado N°2011-1366 (ACU), CP. Alberto Yepes Barreiro; Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 20 de febrero de 2014, radicado N°050012333000201301628-01 (ACU), CP. Susana Buitrago Valencia.

No obstante, al analizar la disposición del artículo 132 de la Ley 1617 de 2013, el *ad quo* encontró que dicha norma no tenía un mandato imperativo e inobjetable, porque ella solo contenía una autorización o facultad para el Gobierno Nacional, razón por la cual negó la solicitud de cumplimiento respecto a esta disposición.

Finalmente, procedió al estudio del artículo 133 *ibidem* y determinó que la demanda debía rechazarse frente a él, porque no se acreditó la renuencia, comoquiera que en el expediente obra plena prueba de que el DNP cumplió con la obligación contenida en el aludido artículo.

1.8. Impugnación

Tanto el Departamento Nacional de Planeación como el Ministerio del Interior y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia para lo cual expusieron los siguientes argumentos:

- **Departamento Nacional de Planeación**

Dicho departamento impugnó la decisión del Tribunal Administrativo del Magdalena y solicitó:

“(...) se revoque el citado numeral y en consecuencia en lo que respecta al DNP se nieguen las pretensiones de la demanda o en su defecto se exonere a esta entidad de responsabilidad (...).”

Para sustentar su posición reiteró que según la jurisprudencia del Consejo de Estado¹² la acción de cumplimiento no procede frente a la potestad reglamentaria que tiene el Presidente de la República, para el efecto referenció la providencia del 27 de mayo de 2004 radicado 25000-23-24-000-2003-01683-02 y la sentencia proferida en el expediente N° 05001-23-33-000-2004-4377-01 (ACU).

¹² El accionante citó: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 5 de marzo de 2005, radicado N°25000232600020040186801 (ACU), CP. María Nohemí Hernández Pinzón.

Igualmente, solicitó que se declarara probada la excepción de *“falta de legitimación en la causa”* porque, en el caso concreto, el DNP no hace parte del Gobierno Nacional. Igualmente, sostuvo que no puede ser demandado en la acción de la referencia, porque su labor en la Comisión de Ordenamiento Territorial es únicamente de secretaria técnica.

Finalmente, solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, porque algunas de las normas, cuya reglamentación se pide, implican gasto.

- **Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

Reiteró que según la Sentencia C-1005 de 2008, no puede haber término para el ejercicio de la potestad reglamentaria. Asimismo, con base en idénticos argumentos a los esbozados en la contestación de la demanda, solicitó que *“se revoque el numeral segundo del fallo que se recurre y en su lugar denegar las pretensiones de la demanda. En forma subsidiaria solicitamos modificar el numeral segundo, en el sentido de conceder un término mayor a tres (3) meses”*.

- **Ministerio del Interior**

En primer lugar, dicho Ministerio solicitó que se reconociera personería al jefe de la oficina jurídica de tal entidad, para lo cual anexó los documentos pertinentes.

Finalmente, reiteró en su integridad los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y con base en ellos pidió que *“se revoque el fallo impugnado, y en consecuencia, se disponga DENEGAR en su totalidad las pretensiones de la demanda, por cuanto las disposiciones que se piden sean cumplidas no reúnen los requisitos para ser plausibles del ejercicio de esta acción (...)”*

1.9. La apelación adhesiva

El día 3 de julio de 2015 el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, mediante memorial allegado al Despacho el día 6 de julio de 2015, presentó escrito de apelación adhesiva en el cual solicitó se revocara la sentencia de primera instancia y precisó que acogía íntegramente los argumentos expuestos por los recurrentes.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

Esta Sección es competente para resolver la impugnación contra la providencia dictada el 17 de marzo de 2015 por el Tribunal Administrativo del Magdalena, según lo dispuesto en los artículos 150 y 152 - numeral 16 – del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante C.P.A.C.A; y el Acuerdo 015 de 22 de febrero de 2011 de la Sala Plena del Consejo de Estado que establece la competencia de la Sección Quinta de esta Corporación para conocer de las *“apelaciones contra las providencias susceptibles de ese recurso que se dicten por los Tribunales Administrativos en primera instancia en las acciones de cumplimiento”*.

2.2. Cuestión Previa

Antes de abordar los problemas jurídicos que subyacen al caso concreto, la Sala observa que a folio 245 obra escrito en el cual el accionante solicita que no se conceda la impugnación porque, a su juicio, el recurso de apelación se interpuso una vez vencido el término de 3 días que concede el artículo 26 de la Ley 393 de 1997 para recurrir la sentencia de primera instancia.

Para el efecto, argumentó que el fallo se notificó el 27 de marzo de 2015 y que la apelación interpuesta por el DNP, solo se radicó hasta el 7 de abril de este mismo año, es decir, más de 3 días después de la notificación de la providencia de primera instancia.

Al respecto, la Sala encuentra que, contrario a lo afirmado por la parte actora, el recurso de apelación se interpuso dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia de primera instancia, tal como lo dispone el artículo 26 de la Ley 393 de 1997.

Así pues, a folio 212 del expediente obra certificación en la cual la Secretaria del Tribunal Administrativo del Magdalena asevera que la providencia que hoy se impugna fue notificada a las partes, por correo electrónico, el día 27 de marzo de 2015.

No obstante, los tres días que concede la ley para interponer el recurso, en el caso concreto, se deben contar no desde el 30 de marzo, sino desde el 6 de abril de 2015, pues del 30 de marzo de 2015 al 3 de abril de 2015 no corrieron términos judiciales por la vacancia judicial.

Lo anterior significa, que las partes podían interponer el recurso de apelación del 6 al 8 de abril de 2015 y precisamente ese fue el lapso en el cual manifestaron su inconformidad con el fallo de primera instancia, comoquiera que a folio 220, 225 y 238 consta que los días 7 y 8 de abril, respectivamente, el DNP, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio del Interior, presentaron recurso de apelación contra la sentencia del 17 de marzo de 2015.

2.3 La apelación Adhesiva

La apelación adhesiva presentada por el Ministerio de Industria y Comercio se estudiara de forma conjunta con el recurso de apelación presentado, comoquiera que en ella no se esgrimen argumentos adicionales a los expuestos por los recurrentes y reseñados en los antecedentes de esta providencia.

2.4 De la acción de cumplimiento

La acción de cumplimiento está instituida en el artículo 87 de la Constitución Política, 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"*. En igual sentido, el artículo 1° de la Ley 393 de 1997 precisa 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"*.

En efecto, en consideración a que Colombia es un Estado Social de Derecho y que dentro de sus fines esenciales está el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; y que las autoridades de la República están instituidas, entre otras cosas, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (artículo 2° de la Constitución Política), la acción en estudio permite la realización de este postulado logrando la eficacia material de la ley y de los actos administrativos expedidos por las diferentes autoridades de acuerdo con sus funciones.

De este modo, la acción de cumplimiento constituye el instrumento adecuado para demandar de las autoridades o de los particulares que ejercen funciones públicas, la efectividad de las normas con fuerza material de ley y de los actos administrativos.

Para que la acción de cumplimiento prospere, deben cumplirse unos requisitos mínimos, los cuales se desprenden del contenido de la Ley 393 de 1997:

i. Que el deber que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes (Art. 1°)¹³.

¹³ Esto excluye el cumplimiento de las normas de la Constitución Política, que por lo general consagran principios y directrices.

ii. Que el mandato sea **imperativo e inobjetable** y que esté radicado en cabeza de la autoridad o del particular en ejercicio de funciones públicas que deba cumplir y frente a los cuales se haya dirigido la acción de cumplimiento (Arts. 5º y 6º).

iii. Que el actor pruebe la renuencia de la entidad accionada frente al cumplimiento del deber, antes de presentar la demanda, bien sea por acción u omisión o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su incumplimiento (Art. 8º). El artículo 8º señala que, excepcionalmente, se puede prescindir de este 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.

iv. Que el afectado **no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico o administrativo**, salvo el caso que, de no proceder, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la acción, circunstancia ésta que hace procedente la acción.

v. También son causales de improcedibilidad pretender la protección de derechos que puedan ser garantizados a través de la acción de tutela o el cumplimiento de normas que establezcan gastos a la administración (Art. 9º).

2.5. La falta de legitimación en la causa

En su escrito de apelación el Departamento Nacional de Planeación impugnó la decisión de no declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva porque, según su criterio, dicha entidad no hace parte del Gobierno Nacional, en este negocio particular y por lo tanto no le es exigible el cumplimiento de las normas que el actor invoca.

Al respecto, la Sala desea precisar que la *“la legitimación en la causa”* es una figura de derecho procesal que se refiere a la capacidad de las partes, de acuerdo a la ley, de formular o controvertir las pretensiones de una demanda.

En efecto, un sector de la doctrina sostiene que “*legitimación en la causa es la aptitud para ser parte en un proceso concreto*”¹⁴, otro sector utiliza la terminología de la legitimación desde la ley sustancial, así:

*“(...) la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda, y respecto del demandado en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante; y en los procesos de jurisdicción voluntaria consiste en estar legitimado por la ley sustancial para pedir que se hagan las declaraciones solicitadas en la demanda.”*¹⁵

La legitimación en la causa puede ser **activa**, cuando se refiere a la capacidad que tiene una persona para demandar; o **pasiva** cuando tiene que ver con “*la capacidad para comparecer como demandado*”.¹⁶

En lo que respecta a la acción de cumplimiento, la legitimación en la causa por pasiva la define el artículo 5º de la Ley 393 de 1997 que estipula que aquella “*se dirigirá contra la autoridad administrativa a la que corresponda el cumplimiento de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo*”.

Bajo este panorama, la Sala encuentra que el Departamento Nacional de Planeación está plenamente facultado para fungir como demandado en la acción de la referencia, toda vez que, que los artículos que se consideran incumplidos señalan que el encargado de ejercer la potestad reglamentaria es “*gobierno nacional*”.

¹⁴ González Rodríguez, Miguel. *Derecho Procesal Administrativo*. Ed. Gustavo Ibáñez. Décima Edición, Bogotá-Colombia, 2002. Pág. 115.

¹⁵ Devis Echandía, Hernando. *Teoría General del Proceso*, Tomo I. Biblioteca Jurídica Dike, 1994. Medellín-Colombia. Pág. 270.

¹⁶ Palacio Hincapié, Juan Ángel, *Derecho procesal Administrativo*, Ed. Librería Jurídica Sánchez. Octava Edición. Bogotá, Colombia, 2013: Pág. 231

En efecto, el tenor del inciso segundo del artículo 115 de la Constitución consagra que: *“El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos. El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno.”*.

En el caso, concreto es evidente que el DNP conforma el Gobierno Nacional para este negocio particular, porque el numeral 8º del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013, disposición que se considera incumplida, **menciona de manera expresa** como sujeto obligado al Departamento Administrativo de Planeación razón por la cual, en caso que se encuentre que dicha norma contiene un mandato imperativo e inobjetable, corresponderá de manera inequívoca a aquel departamento administrativo garantizar su materialización.

En consecuencia, la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento Nacional de Planeación no prospera.

2.6 Análisis del caso concreto

2.6.1. Las normas que se pretenden cumplir

La demanda pretende el cumplimiento de los párrafos de los artículos 88 y 92, 102 así como, la aplicación del numeral 8º del artículo 99 y de los artículos 132 y 133 de la Ley 1617 de 2013. Las normas que se consideran incumplidas en su tenor literal establecen:

“LEY 1617 DE 2013

Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.

(...)

ARTÍCULO 88. DECLARATORIA. *La declaratoria de un bien, conjunto de bienes, área del territorio, actividad, evento o acontecimiento como recurso turístico en alguna de las modalidades previstas en esta ley, es prerrogativa de las autoridades distritales y serán declarados como tales*

mediante acuerdos del concejo distrital expedido a iniciativa del alcalde distrital.

A los concejos distritales corresponde determinar las condiciones, requisitos y procedimientos a los que se sujetará tal declaratoria, así como el manejo que debe darse a las áreas del territorio distrital, bienes, eventos, acontecimientos objeto de tal declaratoria.

Cuando la declaratoria recaiga sobre bienes que estén bajo la jurisdicción de la Dimar, esta participará durante todo el proceso en que se tome tal decisión, para lo cual deberá emitir concepto técnico previo y obligatorio por tratarse de bienes de carácter nacional.

PARÁGRAFO. *El Gobierno Nacional expedirá en los tres meses siguientes a la aprobación de esta ley el decreto reglamentario respectivo que establezca los criterios y trámites que garanticen a los distritos, en armonía con las autoridades respectivas, la declaratoria de un bien, conjunto de bienes, área del territorio, actividad, evento o acontecimiento como recurso turístico relacionados con la zona marino-costera, parques nacionales naturales o resguardos indígenas.*

(...)

ARTÍCULO 92. ACTO DE DECLARATORIA DE RECURSO TURÍSTICO. *Cuando el recurso turístico sea un bien público, en el acto de declaratoria del mismo se indicarán la autoridad o la entidad encargada de la administración y conservación del bien objeto de la misma. Se exceptúan los bienes de uso público que están bajo la jurisdicción de la Dimar.*

Cuando las condiciones o características del bien o conjunto de bienes objeto de la declaratoria así lo amerite, los mismos deberán contar con un plan y un proyecto de reconstrucción, restauración y conservación. Si se

trata de bienes públicos o en manos de una entidad pública, la financiación de las obras requeridas para tal fin se hará con cargo al presupuesto de la misma entidad, del respectivo distrito o del de la Nación, previa incorporación en el Plan de Desarrollo y en el Presupuesto Anual de acuerdo con las normas orgánicas que regulan estas materias.

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional expedirá dentro de los tres meses siguientes a la aprobación de esta ley, el decreto reglamentario respectivo que establezca las fuentes que garanticen a los distritos contar con recursos para la reconstrucción, restauración y conservación de los bienes o conjunto de bienes que declaren como recurso turístico.

(...)

ARTÍCULO 99. CONSECUENCIAS DE LA DECLARATORIA. *Además de los contemplados en la Ley General de la Cultura, la declaratoria de un bien como parte del patrimonio cultural del distrito tendrá sobre los mismos los siguientes efectos:*

(...)

8. Los concejos distritales podrán expedir, a iniciativa del alcalde distrital, un estatuto cuyo objetivo sea promover la inversión en las áreas históricas de los distritos confiriéndole derechos a los respectivos propietarios para reclamar estímulos tributarios locales, previo visto bueno del Confis territorial o quien haga sus veces e inclusión de los efectos fiscales de dichos estímulos dentro del marco fiscal de mediano plazo. Para estos efectos el Gobierno Nacional dentro del año siguiente a la expedición de la presente ley fijará, a través de los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Cultura, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi y el Departamento Nacional de Planeación, los criterios mínimos generales que integrarán tales estatutos.

(...)

ARTÍCULO 132. *Dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, el Gobierno Nacional queda autorizado para adicionar las disposiciones relativas a la estructura administrativa y fiscal de los distritos, y todo lo relacionado con lo industrial, portuario, turístico, ecoturístico, cultural, histórico y biodiverso de estos entes territoriales, previo concepto de una comisión integrada por los congresistas de las regiones a que cada distrito pertenece o aquellos nuevos que se creen.*

ARTÍCULO 133. RACIONALIZACIÓN NORMATIVA Y FISCAL. *Dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de esta ley, la Comisión de Ordenamiento Territorial regulada por la Ley 1454 de 2011 deberá compilar las disposiciones legales y reglamentarias sobre las competencias, funciones y recursos de las autoridades y entidades nacionales y departamentales, en relación con los distritos.*

La Comisión elaborará un proyecto de ley para compilar estas disposiciones y establecer mecanismos que propicien una mayor autonomía de los distritos como entidades territoriales frente a las autoridades y entidades nacionales y departamentales, y que determine las medidas fiscales que permitan compensar progresivamente a los distritos por los recursos percibidos por autoridades diferentes a la administración distrital con ocasión del uso, explotación, regulación, vigilancia, control o administración de bienes y recursos ubicados en su territorio.

(Resalta la Sala los apartes que se consideran incumplidos)

De la anterior transcripción, se evidencia que la acción pretende el cumplimiento de normas con fuerza material de ley, por lo que la demanda cumple a cabalidad lo exigido en el artículo 1° de la Ley 397 de 1997.

2.6.2. De la renuencia

El inciso segundo del artículo 8° de la Ley 393 de 1997 en concordancia con el numeral 5° del artículo 10 ibídem, estableció como requisito de procedibilidad de la

acción de cumplimiento, que con la demanda el actor aporte la prueba de haber requerido a la parte demandada en forma directa y con anterioridad al ejercicio de la acción, el sometimiento al deber legal o administrativo presuntamente desatendido por aquélla y, que la entidad o entidades requeridas se ratifiquen en el incumplimiento o guarden silencio frente a la solicitud. De esta manera quedará acreditada la renuencia de la respectiva autoridad administrativa y el actor podrá ejercer la acción.

Por tanto, antes de avanzar en el análisis de la disposición que se dice incumplida, la Sección debe estudiar si el solicitante cumplió con probar que constituyó en renuencia al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Cultura, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, al Departamento Nacional de Planeación, al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, al Ministerio del Interior y la Comisión de Ordenamiento Territorial.

Frente al requisito de procedibilidad se ha señalado que:

Para entender a cabalidad este requisito de procedencia de la acción es importante tener en cuenta dos supuestos: La reclamación del cumplimiento y la renuencia.

El primero, se refiere a la solicitud dirigida a la autoridad o al particular que incumple la norma, la cual constituye la base de la renuencia, que si bien no está sometida a formalidades especiales, se ha considerado que debe al menos contener: La petición de cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo; el señalamiento preciso de la disposición que consagra una obligación y la explicación del sustento en el que se funda el incumplimiento.

Por su parte, la renuencia al cumplimiento puede configurarse en forma tácita o expresa, puesto que se presenta cuando el destinatario del deber omitido expresamente ratifica el incumplimiento o si transcurridos 10 días

desde la presentación de la solicitud, la entidad o el particular guardan silencio con relación a la aplicación de la norma. Esto muestra que el requisito de procedencia de la acción prueba la resistencia del destinatario de la norma a cumplir con ella.

Así las cosas, para probar la constitución de la renuencia expresa es necesario analizar tanto la reclamación del cumplimiento como la respuesta del destinatario del deber omitido, puesto que la primera delimita el marco del incumplimiento reclamado. Y, para demostrar la renuencia tácita es necesario estudiar el contenido de la petición de cumplimiento que previamente debió formular el demandante, pues, como se dijo, aquella define el objeto jurídico sobre el cual versará el procedimiento judicial para exigir el cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos”¹⁷

Igualmente resulta relevante para la Sala precisar que la renuencia debe entenderse como la negativa del ente accionado frente a la solicitud de cumplimiento de la disposición, bien porque no dé respuesta oportunamente, o porque aunque sea emitida en tiempo, resulte contraria al querer del ciudadano.

Por tanto, aun cuando la autoridad accionada asume una posición diferente a la pedida, se considerará acreditado el requisito de procedibilidad, con independencia de si le asiste o no razón para ello, pues este es un aspecto que se debe analizar al momento de estudiar de fondo la solicitud de cumplimiento, es decir, en la sentencia.

En el caso objeto de estudio, la Sala observa que mediante correo electrónico dirigido a los buzones de todos los demandados, el accionante solicitó el cumplimiento del: i) parágrafo del artículo 88, ii) del parágrafo del artículo 92, iii) numeral 8º del artículo 99, iv) el parágrafo del artículo 102, v) el artículo 132 y vi) del artículo 133 de la Ley 1617 de 2013.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 24 de junio de 2004, exp. ACU-2003-00724, CP.: Darío Quiñones Pinilla, reiterado en Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 9 de junio de 2011 exp. 47001-23-31-000-2011-00024-01 CP. Susana Buitrago Valencia

En efecto, en el expediente consta:

| Folio | Documento |
|-------|--|
| 8-12 | Copia del derecho de petición del 7 de enero de 2015 enviado por el accionante al Presidente de la República, Ministerio del Interior, de Hacienda y Crédito Público, Cultura y al de Comercio, Industria y Turismo, así como al Departamento Nacional de Planeación y al Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En dicho documento, el accionante solicitó a estas entidades, según su especialidad, el cumplimiento del: i) parágrafo del artículo 88, ii) del parágrafo del artículo 92, iii) numeral 8º del artículo 99, iv) el parágrafo del artículo 102, v) el artículo 132 y el vi) el artículo 133 de la Ley 1617 de 2013. |
| 13 | Copia del correo electrónico dirigido el 7 enero de 2015 a info@mincit.gov.co en el cual se solicita <i>“el cumplimiento de la reglamentación de la ley 1617 de 2013”</i> |
| 14 | Copia del correo electrónico dirigido el 7 enero de 2015 a direccion@igac.gov.co y a cig@igac.gov.co en el cual se formula una <i>“petición relacionada con el cumplimiento de las normas contenidas en la Ley 1617 de 2013”</i> |
| 52 | En la contestación de la demanda, el DNP aceptó que el accionante radicó derecho de petición N° 201560005212 a través de la página web de dicha entidad, en el que solicitó el cumplimiento de las normas demandadas. |
| 15-16 | Derecho de Petición enviado al Ministerio del Interior, en su calidad de Presidente de la Comisión de ordenamiento Territorial, y al Departamento Nacional de Planeación, en su calidad de Secretario Técnico de la citada comisión, en la cual solicita el <i>“cumplimiento de la norma con fuerza material de ley mediante el que (sic) se ordena compilar tales disposiciones legales en atención al contenido normativo consagrado en el artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 conforme al mandato establecido por el legislador”</i> . |

| | |
|----|---|
| 17 | Respuesta del DNP del 22 de enero de 2015 al derecho de petición descrito en precedencia, en el cual se informó que: <i>“dando cumplimiento a lo ordenado en la ley, el DNP remitió el Ministerio del Interior una propuesta de Ley mediante la cual se realiza la compilación de las disposiciones legales y reglamentarias sobre las competencias, funciones, y recursos de las autoridades y entidades nacionales en relación con los distritos. Se adjunta copia junto con la propuesta de Ley.”</i> |
| 18 | Documento emitido por la plataforma PQRS del Ministerio del Interior en el que se dio informa que la petición relacionada con el cumplimiento de la reglamentación de normas de la Ley 1617 de 2013 se encuentra en trámite. |
| 20 | Documento en el cual el Ministerio de Hacienda y Crédito Público le informa al accionante que la petición radicada el 7 de enero de 2015 por vía electrónica se le asignó el número 1-2015-000832 y sería respondida de manera oportuna. |
| 21 | Documento en el cual el Ministerio de Cultura le informa al accionante que la petición radicada el 7 de enero de 2015, por vía electrónica, se remitió a la dirección de patrimonio de dicha entidad y que le darían respuesta en los próximos días. |
| 22 | Escrito del 27 de enero de 2015, en el cual el Departamento Nacional de Planeación le informó al demandante que el plazo para expedir la reglamentación de que trata la Ley 1617 de 2013 no está vencido, porque según la Sentencia C-1005 de 2008 el legislador no puede someter a ningún plazo el ejercicio de la potestad reglamentaria. Igualmente, señaló que se estaba coordinando una reunión para fijar una <i>“hoja de ruta”</i> , para proceder a la reglamentación del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013. |
| 87 | En la contestación de la demanda, el Instituto Agustín Codazzi sostuvo que mediante oficio 307/8002015ee442 del 26 de enero de 2015 se puso en conocimiento del actor que <i>“se está adelantando el proceso de coordinación de todas las entidades involucradas para dar cumplimiento a la ley”</i> . |
| 88 | Al reverso del folio 88 obra respuesta al derecho de petición presentado por el demandante, por medio del cual el Instituto Agustín Codazzi aseveró, respecto al cumplimiento del numeral 8º del artículo 99 de la Ley |

| |
|--|
| 1617 de 2013, que dichos criterios no existían pero que <i>“se está adelantando el proceso de coordinación de todas las entidades involucradas para dar cumplimiento a la ley”</i> . |
|--|

De lo expuesto, se deriva sin lugar a dudas que el accionante cumplió con el requisito de solicitar a las entidades demandadas la materialización de lo dispuesto en: i) el párrafo del artículo 88, ii) del párrafo del artículo 92, iii) numeral 8º del artículo 99, iv) el párrafo del artículo 102, v) el artículo 132 y el vi) el artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 y que incluso, algunos de los accionados contestaron sus requerimientos.

Así las cosas, la Sala considera que el requisito de procedibilidad que establece el artículo 8º de la Ley 393 de 1997 se acreditó y en consecuencia estudiará si la acción de cumplimiento procede para solicitar la aplicación de normas que establezcan potestad reglamentaria.

2.6.3. La procedencia de la acción de cumplimiento respecto a la potestad reglamentaria del poder ejecutivo

La Sala observa que todos los recurrentes, coinciden en afirmar que las normas cuyo cumplimiento se solicita no son mandatos imperativos e inobjetables, porque la jurisprudencia ha determinado que no es viable solicitar el cumplimiento de normas que establezcan potestad reglamentaria del ejecutivo *“porque el legislador no puede poner plazo”*, para el ejercicio de tal facultad.

Por ello, antes de analizar si las normas que el actor considera incumplidas, contienen una obligación, clara, expresa y actualmente exigible, la Sección desea precisar cuál es **la postura jurisprudencial vigente** respecto la viabilidad de interponer acciones de cumplimiento para la materialización de la potestad reglamentaria.

En un primer momento, la jurisprudencia del Consejo de Estado afirmó que no era

posible, para el juez de cumplimiento, ordenar al Gobierno Nacional la reglamentación de una ley. Esta tesis buscaba privilegiar el principio de separación de poderes, de forma tal que en sentencia del 10 de febrero de 2000, la Sección Quinta señaló que:

*“Carece por completo de fundamento pretender que mediante la acción de cumplimiento, se le pueda imponer un plazo o establecer unas condiciones al Presidente de la República para ese efecto, toda vez que ello constituiría una clara violación del artículo 189.11 constitucional”.*¹⁸

Dicha tesis, encontró acogida dentro de esta Corporación, por ello en sentencia del 27 de mayo del 2004 proferida en el radicado 25000-23-24-000-2003-01863-02 (ACU) la Sección determinó que:

“el deber legal reclamado no es uno de aquellos que pueda ser ordenado a través de la acción de cumplimiento, en la medida en que implica exigir al Gobierno Nacional el ejercicio de la potestad reglamentaria que le fue constitucionalmente atribuida, para lo cual aquel goza de amplia discrecionalidad”

Lo anterior postura se reiteró en la sentencia del 9 de septiembre de 2004 con Ponencia del Dr. Darío Quiñones, en la que nuevamente se estipuló que la potestad reglamentaria es una *“potestad que se concreta en la expedición de una norma general, abstracta, secundaria, inferior y complementaria de la ley que se justifica por su necesidad para ejecutarla. Consecuencialmente, su ejercicio no puede ser impuesto por el juez constitucional, pues ello implicaría limitar una competencia que, sin condicionamiento alguno, la Constitución Política atribuye al Presidente de la República.”*¹⁹

No obstante lo anterior, en el año 2011 con el objetivo de dar prevalencia al principio de deferencia al legislador y a la doctrina de frenos y contrapesos, la

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 10 de Febrero De 2000, Radicado. Acu-1123.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 9 de septiembre de 2004, radicado 05001-23-31-000-2004-3577-01, Dte: Jesús García, CP: Darío Quiñones Pinilla.

Sección Quinta **decidió variar la línea jurisprudencial** esbozada en precedencia y **en su lugar determinó que si en la norma que se consideraba incumplida, el legislador había establecido un tiempo determinado para ejercer la potestad reglamentaria, dicha disposición sería exigible a través de la acción de cumplimiento.**

En efecto, en sentencia del 9 de junio de 2011 la Sala determinó que:

“(...) el ejercicio de la potestad reglamentaria por cuenta del Presidente de la República, no está sujeto a límite temporal alguno, pero que si el legislador le impone un plazo para su ejercicio, ello a más de ser constitucional, sí puede calificarse como un deber inobjetable que pueda exigirse por conducto de la acción de cumplimiento, pues lo que se hace certero e inobjetable no es el contenido de la reglamentación, campo donde el ejecutivo tiene cierta discrecionalidad, sino el deber de desarrollar la potestad reglamentaria dentro de cierto límite de tiempo.

*En definitiva, la acción de cumplimiento sí es el mecanismo idóneo para exigir del Gobierno Nacional la ejecución de leyes que le ordenen ejercer la potestad reglamentaria para lograr el respectivo desarrollo legislativo, **siempre y cuando la ley le haya fijado un término para ello y el mismo haya expirado.** Bajo esas circunstancias el deber legal se torna inobjetable e incontenible, entre otras razones porque no resulta improcedente a la luz de las causales legalmente establecidas en la Ley 393 de 1997²⁰ (Negrillas en texto original)*

La anterior postura jurisprudencial se reiteró en su integridad, por la Sección en las siguientes providencias:

- Consejo de Estado, Sección, Quinta, sentencia del 6 de septiembre de 2012, radicado 76001-23-31-000-2011-01366-01(ACU), Dte: Jaime Sierra Delgadillo, CP. Alberto Yepes Barreiro.

²⁰ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 9 de junio de 2011, radicado 25000-23-24-000-2010-00629-01 CP: Susana Buitrago Valencia (E).

- Consejo de Estado, Sección, Quinta, sentencia del 7 de marzo de 2013, radicado 47001-23-31-000-2012-00457-01, Dte: Germán Alberto Sánchez Arregoces, CP. Mauricio Torres Cuervo
- Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 20 de noviembre de 2013, radicado 25000-23-41-000-2013-01712-01. Dte: Lydia Elisa Nieto Méndez. CP. Alberto Yepes Barreiro
- Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencia del 4 de diciembre de 2013, radicado 25000-23-41-000-2013-01775-01. Dte: Andrés Rufino Uprimny Yepes. Cp. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.
- Consejo de Estado, Sección, Quinta, sentencia del 20 de febrero de 2014, radicado 05001-23-33-000-2013-01628-01 dte: Luis Alberto Martínez, CP. Susana Buitrago Valencia.
- Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 16 de octubre de 2014, radicado 17001-23-33-000-2014-00215-01. Dte: Armando Ramírez Olarte. CP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

Entonces, es claro que **desde el año 2011 de manera pacífica e inequívoca el Consejo de Estado entiende que es posible ordenar la reglamentación de una ley, a través de la acción de cumplimiento, siempre y cuando la misma normativa que se considera incumplida, imponga un término preciso para ejercer la potestad reglamentaria.**

Para que proceda la acción, además es necesario que el lapso que estipule la ley al momento de presentar la demanda este vencido pues “[s]i el órgano legislativo fija en la ley un término dentro del cual el Presidente de la República habrá de expedir el decreto reglamentario, la discrecionalidad con que cuenta el Gobierno Nacional no se elimina sino que se limita, pues, si bien sigue contando con la facultad de expedir el respectivo reglamento, ya no lo puede hacer en cualquier tiempo, sino que debe dictarlo dentro del lapso que le ha sido establecido por el Congreso de la República”.²¹ (Subrayas fuera de texto)

²¹ Consejo de Estado, Sección, Quinta, sentencia del 20 de febrero de 2014, radicado 05001-23-33-000-2013-01628-01 dte: Luis Alberto Martínez CP Ponente: Susana Buitrago Valencia.

Bajo esta perspectiva es evidente que, contrario a lo sostenido por los recurrentes, la posición jurisprudencial actual permite que bajo ciertas condiciones, las normas que estén relacionadas con la potestad reglamentaria sean pasibles de la acción de cumplimiento.

Entonces, el vencimiento del término estipulado por el legislador no significa que el ejecutivo pierda su poder de reglamentación, pues tal expiración únicamente da lugar a que las normas que una ley exigen que sean reglamentadas puedan ser objeto de la acción de cumplimiento, pero no afecta la competencia que tiene el ejecutivo para expedir el decreto reglamentario correspondiente.

2.6.4. La existencia de un mandato imperativo e inobjetable

La finalidad de la acción de cumplimiento es que toda persona pueda acudir ante la autoridad judicial competente para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, como lo dispone el artículo 87 constitucional. Sin embargo, a través de esta acción no es posible ordenar o ejecutar toda clase de disposiciones, sino aquellas que contienen un mandato “*imperativo e inobjetable*”, es decir que impongan a una obligación clara, expresa y actualmente exigible.

En el caso concreto, para determinar si estamos en presencia de normas que sean pasibles de la acción de cumplimiento, se debe acreditar que: i) las normas contengan un mandato imperativo, inobjetable y actualmente exigible, ii) si el mandato consiste en ejercer la potestad reglamentaria, debe existir un plazo fijado por la misma norma y iii) que el tiempo que el legislador otorgó para regular la materia haya expirado.

Bajo los anteriores lineamientos, la Sala procede a analizar si en todas y cada una de las disposiciones que se consideran incumplidas los requisitos expuestos en procedencia se satisfacen. Veamos:

(i)Parágrafo artículo 88 Ley 1617 de 2013: *“el Gobierno Nacional expedirá en los tres meses siguientes a la aprobación de esta ley el decreto reglamentario*

respectivo que establezca los criterios y trámites que garanticen a los distritos, en armonía con las autoridades respectivas, la declaratoria de un bien, conjunto de bienes, área del territorio, actividad, evento o acontecimiento como recurso turístico relacionados con la zona marino-costera, parques nacionales naturales o resguardos indígenas.”

Esta norma contiene un verdadero mandato imperativo e inobjetable, en razón a que la ley ordenó, que dentro de los 3 meses siguientes a la promulgación de la misma, se expidiera un decreto reglamentario que regulara la materia.

Igualmente, es evidente que el lapso establecido por el legislador venció, porque pese a que la ley fue promulgada el 5 de febrero de 2013 y a que según el artículo 138 ibídem esta *“rige a partir de su promulgación”*, hasta la fecha no se ha expedido ningún acto administrativo de reglamentación.

(ii) Parágrafo artículo 92 Ley 1617 de 2013 *“El Gobierno Nacional expedirá dentro de los tres meses siguientes a la aprobación de esta ley, el decreto reglamentario respectivo que establezca las fuentes que garanticen a los distritos contar con recursos para la reconstrucción, restauración y conservación de los bienes o conjunto de bienes que declaren como recurso turístico.”*

Al igual que la norma analizada en precedencia, la disposición en cita también contiene un mandato imperativo e inobjetable consistente en ejercer la potestad reglamentaria. Es claro, que la obligación contenida en este artículo es plenamente exigible, porque el lapso de tres meses concedido por la norma para cumplir con dicho deber feneció.

Por otro lado, es de resaltar que no es de recibo el argumento expuesto por el DNE según el cual no se puede decretar el cumplimiento de esta norma porque aquella establece gasto, debido a que el mandato que contiene la ley consiste en expedir un decreto, independiente del contenido del mismo.

Así pues, la prescripción normativa examinada no implica gasto, porque lo que verdaderamente exige la ley es que se expida un decreto reglamentario en el cual se enuncien algunas fuentes de financiamiento, siendo claro que la expedición de esa clase de actos administrativos, si bien están precedidos de un análisis financiero y económico, no causa erogación alguna ya que la misma es intrínseca a las funciones del Gobierno Nacional.

(iii) Numeral 8º artículo 99 Ley 1617 de 2013: *“Los concejos distritales podrán expedir, a iniciativa del alcalde distrital, un estatuto cuyo objetivo sea promover la inversión en las áreas históricas de los distritos confiriéndole derechos a los respectivos propietarios para reclamar estímulos tributarios locales, previo visto bueno del Confis territorial o quien haga sus veces e inclusión de los efectos fiscales de dichos estímulos dentro del marco fiscal de mediano plazo. **Para estos efectos el Gobierno Nacional dentro del año siguiente a la expedición de la presente ley fijará, a través de los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Cultura, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi y el Departamento Nacional de Planeación, los criterios mínimos generales que integrarán tales estatutos.**”* (Resalta la Sala)

Dicha disposición contiene un verdadero mandato exigible a través de esta acción constitucional, toda vez que, la ley ordenó a los Ministerios descritos en el artículo FIJAR aquellos criterios mínimos que integrarán los estatutos, los cuales a su vez serán desarrollados por los concejos municipales.

Igualmente, es claro que el tiempo que el legislador estipuló para que la obligación fuera exigible se encuentra vencido, comoquiera que han transcurrido más de 2 años desde la expedición de la Ley 1617 de 2013.

(iv) Parágrafo artículo 102 Ley 1617 de 2013: *“**El Gobierno Nacional expedirá en los tres meses siguientes a la aprobación de esta ley el decreto reglamentario respectivo que establezca las fuentes que garanticen a los distritos contar con recursos para la reconstrucción, restauración y conservación de las áreas o zonas del territorio distrital, o bienes o conjunto de estos, eventos o acontecimientos que hayan declarado o recibido de la Nación y que forman parte integrante del patrimonio cultural de dicho distrito.**”* (Resalta la Sala)

Del análisis de este artículo, se puede colegir que aquel contiene un mandato imperativo e inobjetable, pues la norma compele al Gobierno Nacional a ejercer su potestad reglamentaria dentro de determinado tiempo el cual, se reitera, se encuentra vencido pues han transcurrido más de tres meses desde la promulgación de la Ley 1617 de 2013.

Asimismo, la Sala retoma lo dicho al examinar el parágrafo del artículo 92 ibídem, pues es claro que la norma que se considera incumplida NO establece gasto alguno, debido a que como se precisó la obligación consiste en expedir un acto administrativo general y abstracto, razón por la cual, contrario a lo sostenido por uno de los recurrentes, es plenamente viable ordenar su cumplimiento a través de esta acción.

(v) Artículo 132 Ley 1617 de 2013 : *“ Dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, el Gobierno Nacional queda autorizado para adicionar las disposiciones relativas a la estructura administrativa y fiscal de los distritos, y todo lo relacionado con lo industrial, portuario, turístico, ecoturístico, cultural, histórico y biodiverso de estos entes territoriales, previo concepto de una comisión integrada por los congresistas de las regiones a que cada distrito pertenece o aquellos nuevos que se creen.” (Resalta la Sala)*

De la simple lectura de esta norma, se evidencia sin lugar a dudas que aquella NO contiene un mandato imperativo e inobjetable, ya que simplemente concede una autorización o facultad para el Gobierno Nacional, es decir, la norma permite que el ejecutivo escoja si hace uso o no del poder que la ley le otorgó.

Lo anterior, permite concluir a la Sección que la aplicación del artículo en cita no puede solicitarse a través de la acción de cumplimiento, y que por lo tanto las pretensiones de la demanda se deben negarse respecto a esta disposición.

(vi) Artículo 133 Ley 1617 de 2013: *“Dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de esta ley, la Comisión de Ordenamiento Territorial regulada por la*

Ley 1454 de 2011 deberá compilar las disposiciones legales y reglamentarias sobre las competencias, funciones y recursos de las autoridades y entidades nacionales y departamentales, en relación con los distritos.

La Comisión elaborará un proyecto de ley para compilar estas disposiciones y establecer mecanismos que propicien una mayor autonomía de los distritos como entidades territoriales frente a las autoridades y entidades nacionales y departamentales, y que determine las medidas fiscales que permitan compensar progresivamente a los distritos por los recursos percibidos por autoridades diferentes a la administración distrital con ocasión del uso, explotación, regulación, vigilancia, control o administración de bienes y recursos ubicados en su territorio.”

Sea lo primero advertir que, contrario a lo afirmado por el Tribunal, en el expediente si obra acreditación de la renuencia respecto a este artículo, pues como lo anotó la Sala en el acápite 5.2.2 el demandante presentó derecho de petición ante el presidente y el secretario técnico de la Comisión de Ordenamiento Territorial, en el cual solicitó el cumplimiento del artículo 133 de la Ley 1617 de 2013²². Requerimiento que además fue respondido por el DNE, en su calidad de secretario técnico de dicha comisión.²³

Al respecto, la Sala desea aclarar que la constitución en renuencia y la prueba del cumplimiento de la norma son fenómenos totalmente distintos que no se pueden equiparar, pues con el requisito de procedibilidad del artículo 8º de la Ley 393 de 1997 se busca i) “prevenir” a la entidad de una eventual acción de cumplimiento, esto es, no sorprenderla con la presentación de una demanda y ii) solicitar la aplicación de la ley o el acto administrativo a la entidad, sin necesidad de acudir al juez, es decir, para que la entidad de forma voluntaria proceda a dar aplicación a la norma que se considera incumplida. Por su parte, determinar si la respuesta dada por la entidad demandada agota el objeto de la acción de cumplimiento, es un estudio de fondo que debe hacerse en la sentencia y una respuesta positiva derivara, en caso dado, la negación de las pretensiones de la demanda.²⁴

²² Folio 16 del Expediente

²³ Folio 17 del Expediente

²⁴ Un análisis de similares características fue elaborado por la Sección Quinta en el auto del 19 de marzo de 2015, radicado 05001-23-33-000-2014-02119-01. CP. (E) Alberto Yepes Barreiro

Entonces, es claro que estas dos figuras producen consecuencias totalmente disimiles, por un lado si no se acredita que previo a la interposición de la demanda se requirió a los demandados la aplicación de las normas que se consideran incumplidas es válido rechazar la demanda, por su parte si se encuentra que el mandato contenido en la norma se encuentra satisfecho se deben negar las pretensiones de la acción.

Lo anterior aplicado al *sub judice*, significa que al Tribunal le correspondía determinar si la documentación enviada por el DNE, cumplía o no a cabalidad con el mandato contenido en la ley, pero no podía el *ad quo* rechazar por improcedente la demanda respecto a este artículo, pues como se mostró el demandante sí cumplió con el requisito de procedibilidad.

Así las cosas, y atendiendo a que el demandante, previo a la formulación de la demanda, solicitó al presidente y al secretario técnico de la Comisión de Ordenamiento Territorial el cumplimiento del artículo 133 *ibídem*, es procedente analizar si la disposición en cita contiene un verdadero mandato imperativo e inobjetable.

Del análisis del artículo 133 *eiusdem*, la Sala puede colegir que aquel contiene verdaderas obligaciones para la Comisión de Ordenamiento Territorial consistentes en: i) compilar "*las disposiciones legales y reglamentarias sobre las competencias, funciones y recursos de las autoridades y entidades nacionales y departamentales, en relación con los distritos*" y ii) Elaborar un proyecto de ley el cual contenga la anterior compilación.

De la misma forma, es evidente que el mandato es exigible pues se han vencido los 6 meses, contados a partir de la vigencia de la ley, que el legislador concedió para cumplir con esta función.

Aunque el DNE sostiene que esta obligación se encuentra satisfecha a cabalidad, porque ya existe un proyecto de ley que compila las disposiciones existentes

respecto a los distritos²⁵, lo cierto es que el mandato de elaborar un proyecto de ley no se agota con la elaboración de un documento, sino con la radicación del mismo en el Congreso de la República, pues esa es la única forma de garantizar que aquel se convertirá en legislación.

En el *sub judice*, no obra ningún documento que acredite que la anterior situación razón por la cual, la Sala puede concluir válidamente que el mandato estipulado en la ley aún no se encuentra satisfecho.

En suma, en lo que concierne a este artículo, la Sección modificará la decisión del Tribunal Administrativo del Magdalena que rechazó la acción respecto al artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 y su lugar ordenará su cumplimiento.

Finalmente y a modo de conclusión, del análisis de los artículos que se consideran incumplidos, se puede colegir que:

- Es viable ordenar el cumplimiento del párrafo del artículo 88, del artículo 92 y del artículo 102 de la Ley 1617 de 2013, pues en todos ellos se encuentra un mandato imperativo e inobjetable consistente en ejercer la potestad reglamentaria. Dicha obligación es plenamente exigible, comoquiera que el tiempo que el legislador estableció para el efecto venció, razón por la cual se confirmará la decisión del Tribunal en este aspecto.
- Es posible ordenar el cumplimiento del numeral 8º del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013, pues en dicho apartado se obliga al Gobierno Nacional a fijar unos criterios mínimos de los estatutos de los distritos. Lo anterior significa, que la Sala confirmará la decisión del *a quo* en este tópico.
- Se debe negar el cumplimiento del artículo 132 *ibídem* porque aquel no contiene un mandato imperativo ni objetable. En consecuencia, se confirmará la decisión del juez de primera instancia en lo que concierne a esta disposición normativa.
- Sí se acreditó la constitución en renuencia respecto al artículo 133 *eiusdem*. Además, dicha norma contiene un mandato imperativo e inobjetable que no

²⁵ En sobre sin foliar entre los folios 22 y 23 se encuentra CD en el cual obra, en formato PDF, un documento que contiene el denominado "PROYECTO DE LEY POR LA CUAL SE COMPILAN DISPOSICIONES EN MATERIA DE COMPETENCIAS, FUNCIONES Y RECURSOS DE LAS AUTORIDADES Y ENTIDADES NACIONALES EN RELACIÓN CON LOS DISTRITOS, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

ha sido satisfecho por los demandados, razón por la cual se modificará el numeral cuarto de la decisión del Tribunal del Magdalena, en el cual se rechazó la demanda por improcedente y en su lugar la Sección ordenará su cumplimiento.

Ahora bien, en lo que concierne a la petición hecha por uno de los recurrentes en la cual se solicita que se conceda un plazo mayor al estipulado en el fallo de primera instancia para poder cumplir con los mandatos que consagra la Ley 1617 de 2013, se debe precisar que el tiempo para el cumplimiento de estas obligaciones debe ser exactamente igual al que el legislador concedió en un principio, sin que dicho plazo pueda ampliarse o reducirse por el juez constitucional.

Así las cosas, es claro que para ejercer la potestad reglamentaria de la que habla el párrafo del artículo 88, el párrafo del artículo 92 y el párrafo del artículo 102 de la Ley 1617 de 2013, los demandados cuentan con tres meses contados a partir de la ejecutoria de la decisión que ordene el cumplimiento, para satisfacer este mandato.

Por su parte, para fijar los criterios mínimos de los estatutos de los que trata el numeral 8º del artículo 99 de la Ley 1617 de 2013, los demandados contarán con un año contado a partir de la ejecutoria de esta providencia.

Finalmente, la obligación contenida en el artículo 133 ibídem deberá surtirse dentro de los 6 meses siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, pues ese fue el término que el legislador le fijó para acatar con dicho mandato.

2.7 Aspectos adicionales.

2.7.1 Reconocimiento de Personería

En el memorial en el cual se interpuso el recurso de apelación el Ministerio del Interior solicitó que se reconozca personería, en su calidad de jefe de la oficina de la asesora jurídica de dicho ministerio, al señor Gabriel Rene Cera Cantillo.

Una vez analizados los documentos obrantes en el expedientes, la Sala encuentra que según Resolución N°1735 del 11 de agosto de 2011 al jefe de la oficina de la asesora jurídica le fue delegada la representación judicial del Ministerio del Interior y que en la actualidad dicho cargo es desempeñado por el señor Cera Cantillo, razón por la cual es viable reconocerle personería en el proceso de la referencia.

2.7.2 Elementos obrantes en el expediente que no corresponden el *Sub Judice*

Al realizar el estudio del expediente, la Sala encontró que en él están incorporados unos CD que no corresponden ni a los accionantes, ni a la acción de cumplimiento, ni al radicado asignado al proceso de la referencia.

En efecto, entre los Folios 168 y 169 se encuentra, sin numeración alguna, un sobre contentivo de un CD en cuya caratula reposan los siguientes datos:

- **Accionantes:** Edgar Narváz Vs DNP
- **Trámite:** Audiencia Inicial
- **Radicado:** 2012-112²⁶

Al examinar el contenido de dicho medio magnético, se encontró que efectivamente aquel corresponde a una audiencia inicial de un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que no tiene puntos de contacto con la acción de cumplimiento de la referencia.

²⁶ En la audiencia el ponente dice que la audiencia inicial corresponde al Juzgado 5° Administrativo de Santa Martha, en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho N° 470001-33-31-005-2013-0112-00 Dte. Edgar Narváz Ospino.

Lo propio sucede, con el CD obrante entre los folios 190 y 191, en cual señala que de manera expresa que aquel corresponde al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho impetrado por el señor Fredy Correa contra Colpensiones bajo el radicado 2014-0384. Dicha información es corroborada al acceder al contenido del CD, pues en él se encuentra en formato PDF varias resoluciones proferidas por Colpensiones.

Bajo este panorama, es imperioso que el Tribunal Administrativo de Magdalena incorpore, **de manera inmediata**, los elementos descritos en precedencia a los expedientes correspondientes y así lo ordenará la Sección en la parte resolutive de esta providencia.

Igualmente, se exhorta a la Secretaria del Tribunal Administrativo del Magdalena, o a quien corresponda, velar por el cuidado en el manejo y en la formación de los expedientes, pues un descuido de tal naturaleza puede derivar, en caso dado, en el detrimento de los derechos de aquellos que ejercen los medios de control ordinarios ante dicho Tribunal.

3. Conclusión

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala confirmará los numerales 2º y 3º, y modificará el numeral 4º de la sentencia del 17 de marzo de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena y en su lugar ordenara el cumplimiento del artículo 133 de la Ley 1617 de 2013.

Igualmente, se ordenara que los CD descritos en el numeral 2.7.2 de esta providencia sean incorporados, en el menor tiempo posible al proceso correspondiente.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad los numerales segundo y tercero de la sentencia de 17 de marzo de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral 4º la sentencia de 17 de marzo de 2015 mediante la cual el Tribunal Administrativo del Magdalena rechazó por improcedente la acción en lo que atañe al cumplimiento del artículo 133 de la Ley 1617 de 2013 y en su lugar se: **ORDENA** a la Comisión de Ordenamiento Territorial que, dentro de los seis (06) meses siguientes contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, compile las disposiciones legales y reglamentarias sobre las competencias, funciones y recursos de las autoridades y entidades nacionales y departamentales, en relación con los distritos y una vez cuente con esa compilación, elabore y presente un proyecto de ley que la contenga, según lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: RECONOCER personería a Gabriel Rene Cera Cantillo, como representante del Ministerio del Interior.

CUARTO: ORDENAR a la Secretaria del Tribunal Administrativo del Magdalena, que de forma inmediata, reincorpore a los procesos correspondientes ,de conformidad con lo expuesto en el acápite N° 2.7.2 de este fallo, los CD obrantes en el expediente que no corresponden a la acción de la referencia.

QUINTO: En firme esta sentencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La presente decisión se discutió y aprobó en sesión de la fecha.

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

Presidente

ALBERTO YEPES BARREIRO

Consejero de Estado

CARLOS EDUARDO MEDELLÍN BECERRA

Conjuez

BERTHA LUCÍA GONZÁLEZ ZÚÑIGA

Conjuez