



# BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO

República de Colombia  
Consejo de Estado

No 183 - Abril 8 de 2016  
BOGOTÁ, COLOMBIA

[www.consejodeestado.gov.co](http://www.consejodeestado.gov.co)

## EDITORIAL

La Sala Plena del Consejo de Estado escuchó en audiencia pública a los candidatos que aspiran a remplazar a las magistradas Olga Mélida Valle de De La Hoz, de la Sección Tercera, y a Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, de la Sección Cuarta.

Para la vacante de la doctora Valle se presentaron 16 candidatos, mientras que para el remplazo de la doctora Ortiz hay nueve abogados aspirando al cargo. Todos ellos hicieron una breve exposición sobre sus capacidades profesionales y humanas para llegar a tan alta dignidad.

En los próximos días la Sala Plena se reunirá para elegir a los dos abogados que integrarán la Corporación, después de que las doctoras Olga Valle de De La Hoz y Carmen Ortiz de Rodríguez se retiren del Consejo de Estado el próximo 13 y 25 de abril, respectivamente.

Danilo Rojas Betancourth  
Presidente

## JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO AL DÍA

En esta sección destacamos algunos de los fallos proferidos por el Consejo de Estado en las últimas semanas:

### ACCIONES DE TUTELAS

#### Contenido:

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al día	
Tutelas	1-9
Acción de Cumplimiento	9-10
Sección Primera	10-12
Sección Segunda	12-15
Sección Tercera	15-20
Sección Cuarta	21-26
Sección Quinta	26-29
Sala de Consulta	29-34
Índice	35-38
Noticias Destacadas	39

1. Se amparan los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia, invocados por el actor, al configurarse el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente vertical y la morosidad judicial.

**Síntesis del caso:** *El actor actuando en nombre propio, instauró acción de tutela, por considerar vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, por la interpretación indebida de una norma, por parte del Tribunal al declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, aduciendo la falta de jurisdicción y ordenando el traslado del proceso a la justicia laboral ordinaria.*

**Extracto:** “Ha sentado la jurisprudencia que el defecto sustantivo o material, se presenta cuando se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o que claramente son inaplicables al caso concreto.... Por lo anterior, cuando en una decisión judicial se aplica una norma jurídica de manera manifiestamente irrazonable o se deja de aplicar una norma aplicable, sacando del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable tal decisión judicial, ésta deja de ser una vía de derecho para convertirse en una vía de hecho, razón por la cual la misma deberá dejarse sin efectos jurídicos, para lo cual la acción de tutela es el mecanismo apropiado. En esta hipótesis no se está ante un problema de interpretación normativa, sino ante una decisión carente de fundamento jurídico, desconociendo la ley, y

trascendiendo al nivel constitucional en tanto compromete los derechos fundamentales de la parte afectada con tal decisión.... Se observa que el Tribunal Administrativo de Nariño, en el Auto interlocutorio objeto de reproche constitucional, modificó el trámite judicial seguido dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho impetrado tres -3- años atrás por el actor, ordenando la nulidad de lo actuado y el cambio de jurisdicción. Lo anterior, con fundamento en dos pronunciamientos en casos particulares que decidieron sendos conflictos de competencia en materia de reclamación de mora en el pago efectivo de reconocimiento de cesantías a los trabajadores, por parte del Consejo Superior de la Judicatura, sin ni siquiera expresar las razones por las cuales se consideraron aplicables dichas posiciones al caso concreto. Así las cosas, al decidir de esa manera, en el auto aludido se desconoció el precedente vertical emanado del Consejo de Estado, que en asuntos similares ha establecido que la competencia radica en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Y, sobre los efectos de la mencionada sentencia, en relación al ejercicio de diferentes medios de control para solicitar la declaratoria de los derechos o acreencias laborales. Advierte la Sala que existen diferencias palmarias entre el caso que fue objeto de análisis por parte del Tribunal Administrativo de Nariño y los dos pronunciamientos del Consejo Superior de la Judicatura, que utilizó dicho juzgador como sustento para adoptar la decisión cuestionada: de una parte, en el sub examine, existe un pronunciamiento claro, expreso y definitivo por parte de la Administración (entidades demandadas) que constituye un acto administrativo, cuya legalidad solo puede ser cuestionada a través de los medios de control establecidos ante la jurisdicción especializada. De conformidad con lo expuesto, la mora judicial o administrativa que configura vulneración del derecho fundamental al debido proceso desborda el concepto de plazo razonable que involucra el análisis sobre la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, la conducta de la autoridad competente y el análisis global de procedimiento, además de la falta de motivo o justificación razonable en la tardanza”.

Sentencia de 15 de diciembre de 2015, Exp. 11001-03-15-000-2015-02866-00(AC), M.P. GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

**2. Se negó la acción de amparo de los derechos fundamentales invocados por el actor porque no agotó los medios ordinarios de defensa.**

*Síntesis del caso: El Alcalde del Municipio de Los Santos presentó acción de tutela para buscar la protección de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, que se deje sin efecto la sentencia, proferida por el Tribunal, para que en su lugar, dicte una nueva providencia en la que motive de manera clara y directa las razones por las cuales las facultades que le fueron conferidas para comprometer vigencias futuras son ilegales.*

**Extracto:** “Al revisar el cumplimiento de los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, la Sala encuentra que no agotó los medios ordinarios dispuestos al interior del proceso para la defensa de los derechos fundamentales que considera vulnerados. En efecto, se advierte que el proceso de revisión de los Acuerdos expedidos por los Concejos Municipales por parte de los Tribunales Administrativos a petición de los Gobernadores, se encuentra regulado por los artículos 119 a 121 del Decreto 1333 de 1986. Advierte la Sala que la solicitud de revisión del Acuerdo núm. 247 de 2014, fue admitida por el Tribunal Administrativo de Santander en auto de 14 de enero de 2015 y posteriormente se fijó el proceso en lista por el término de 10 días, los cuales se vencieron el 15 de febrero de ese año, sin que hasta ese momento hubiese intervenido el Municipio de Los Santos, con el fin de controvertir las objeciones presentadas por el Gobernador del Departamento de Santander, allegar pruebas, así como también, exponer las razones por las cuales consideraba, contrario a lo afirmado por el solicitante, que el acto administrativo cuestionado sí cumplía con los requisitos consagrados en la Ley 1483 de 2011 para la autorización de disponer de vigencias futuras excepcionales. Sin embargo, advierte la Sala que sólo hasta que se le notificó del fallo de 10 de febrero de 2015, contra el cual por disposición legal expresa no proceden recursos, mediante escrito de 13 de febrero de ese año solicitó la aclaración y adición de la sentencia con el fin de que se le informaran las razones por las cuales no se cumplieron los requisitos contemplados en la Ley 1483 de 2011, y a renglón seguido dio cuenta del cumplimiento de cada uno de los requerimientos de la Ley en mención, lo cual, pudo haber sido advertido en la oportunidad legal prevista para ello, pero guardó silencio. La peticionaria de la tutela no intervino dentro del trámite de las objeciones u observaciones del Gobernador. En tales circunstancias, mal puede alegar que se le

violaron sus derechos al debido proceso, pues la vulneración de éstos necesariamente presupone que se ha intervenido en un proceso y que allí ha ocurrido su vulneración, por causa o con motivo de la actuación judicial, arbitraria e irregular”.

Sentencia de 28 de enero de 2016, Exp. 11001-03-15-000-2015-01534-01(AC), M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

3. Sección Quinta amparó derecho a la tutela judicial efectiva de ex trabajador de Asosasa E.S.P., dada la imposibilidad de materializar su derecho laboral reconocido hace más de catorce años, respecto del pago de acreencias en materia de cesantías, primas e indemnización por despido injusto, entre otras.

*Síntesis del caso: El actor presentó tutela contra el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el Departamento del Atlántico, la Alcaldía de Santo Tomás, la Alcaldía de Sabanagrande y la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios Asosasa E.S.P., a fin de que se protejan sus derechos fundamentales a la igualdad y al acceso a la administración de justicia. A su juicio, estos derechos son vulnerados por cuanto el pago de acreencias adeudado fue reconocido mediante la sentencia de 25 de octubre de 2002 y no ha sido incluido en el proyecto para la cancelación del pasivo laboral.*

**Extracto:** “Si bien es cierto no es procedente el pago de prestaciones laborales vía tutela ante la existencia de otros medios de defensa judicial idóneos y eficaces para el efecto, como se refirió en el curso de la primera instancia; también lo es, que el contexto fáctico y jurídico que supone el caso concreto permite evidenciar que, para el tutelante, a pesar de que hizo uso de tales herramientas, ha sido imposible obtener la satisfacción de su acreencia laboral. Así, la Sala no puede ignorar que precisamente el Convenio Interadministrativo de Cooperación Técnica y Apoyo Financiero No. 026 de 23 de junio de 2015, fue suscrito por las tuteladas con el propósito de que el Departamento del Atlántico y el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio apoyaran a los Municipios de Santo Tomás y Sabanagrande, así como a Asosasa, (que, se recuerda, es una Asociación de los Municipios mencionados para la prestación de servicios públicos), en la tarea de solucionar sus problemas de pasivos laborales, los cuales no está en condiciones de solventar por cuenta propia. Pero en este punto es diáfano para la Sala que el asunto en gran medida está en proceso de ser solucionado gracias al apoyo de las autoridades del orden departamental y nacional, de manera que les resta a las municipales, así como a la empresa de servicios públicos domiciliarios emprender, si no lo han hecho, los procedimientos y/o trámites necesarios para responder por la situación de los demás ex trabajadores de Asosasa que no pudieron verse beneficiados por el Convenio Interadministrativo. Entonces, a juicio de la Sala la imposibilidad del tutelante de poder materializar su derecho laboral por cuenta del estado de insolvencia de Asosasa, a pesar de que cuenta con una decisión judicial que declaró la existencia de su derecho, implica para él una carga desproporcionada que vulnera su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Esto, porque a pesar de que accedió a la administración de justicia, la Alcaldía de Santo Tomás, la Alcaldía de Sabanagrande y la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios Asosasa E.S.P. no han emprendido ninguna medida que posibilite el debido restablecimiento de los derechos e intereses legítimos del actor. Bajo las consideraciones efectuadas a lo largo de esta providencia, la Sala modificará el fallo de tutela del 2 de diciembre de 2015 dictado por el Tribunal Administrativo del Atlántico que rechazó por improcedente la acción de tutela, para en su lugar negar el amparo del derecho a la igualdad, pues no fue vulnerado al no ser incluido en listado de personas a las que se les efectuará el pago de acreencias laborales debidas por Asosasa, en virtud del Convenio Interadministrativo de Cooperación Técnica y Apoyo Financiero No. 026 de 23 de junio de 2015. Sin embargo, se amparará el derecho a la tutela judicial efectiva del actor, con el propósito de que la Alcaldía de Santo Tomás, la Alcaldía de Sabanagrande y la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios Asosasa E.S.P. de manera solidaria y sin perjuicio de que establezcan sus responsabilidades individuales, estudien y definan la situación del señor Elías Antonio Manotas De La Hoz, a fin de que le sea satisfecha su acreencia laboral”.

SENTENCIA DE 17 DE MARZO DE 2016, EXP. 08001-23-33-000-2015-00589-01(AC), M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

4.a. Se niega tutela interpuesta por el Municipio de Popayán contra providencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado al constatar la carencia de interés jurídico y haber incurrido en la prohibición de actuar contra los actos propios.

*Síntesis del caso: El municipio de Popayán, mediante apoderado judicial, presentó acción de tutela contra la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado para que se le amparen los derechos fundamentales a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, y los principios de confianza legítima y seguridad jurídica. En consecuencia, solicitó dejar sin efectos las providencias del 8 de abril de 2014 y del 19 de marzo de 2015, que declararon la nulidad de todo lo actuado en el proceso de controversias contractuales No. 2001-01136-01, por falta de jurisdicción y competencia. Lo anterior conllevó a remitir el proceso al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali para integrar el Tribunal de Arbitramento encargado de dirimir las controversias suscitadas con ocasión del contrato CCOP-01-93.*

*El Municipio argumentó la vulneración de sus derechos aduciendo que no se tuvo en cuenta i) que la cláusula compromisoria pactada en el contrato CCOP-01-93 es ineficaz; ii) que los árbitros carecen de competencia para pronunciarse respecto de la legalidad de actos administrativos, como son los actos de liquidación unilateral de contratos (que fueron los cuestionados por el contratista); iii) que se violó el principio de la perpetuatio jurisdictionis, y iv) que las providencias de unificación no pueden aplicarse de forma retroactiva.*

**Extracto:** “En virtud de los principios de la buena fe y de la confianza legítima, el ordenamiento jurídico considera inadmisibles conductas pasadas, al punto que restringe el ejercicio de un derecho subjetivo, cuando el derecho que se pretende hacer valer se encuentra en evidente contradicción con una conducta anterior. En palabras de la Corte Constitucional, así el cambio de criterio sea lícito (de hecho, aun formalmente válido, piensa la Sala) se prohíbe volver sobre actos propios porque eso no solo es un abuso del derecho propio, sino que menoscaba el derecho de la parte que ajustó su conducta a la confianza que le generó la actuación de su contraparte. El juez de tutela debe tener en cuenta esta prohibición para evitar que el mecanismo de amparo se ejerza con el propósito de volver sobre acto propio. Por eso, al momento de verificar el interés para recurrir providencias judiciales, el juez de tutela también debe examinar cuál fue la conducta y la posición jurídica que el demandante de tutela hizo valer en el proceso ordinario, de modo que pueda determinar si se respetó o no el deber de coherencia”.

b. Juez constitucional debe verificar la posición jurídica del actor en el proceso ordinario a fin de determinar que en el ejercicio de la acción de tutela contra providencia judicial no incurra en la prohibición de actuar contra los actos propios.

**Extracto:** “Fuera de la falta de interés para recurrir las providencias objeto de tutela, la Sala estima que la conducta del municipio de Popayán también demuestra que vino en contra de sus propios actos, esto es, en contra del propio criterio jurídico que expuso ante el Tribunal Administrativo del Cauca y, luego, ante el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A... quedó claro que la conducta ejercida por el municipio de Popayán en el proceso de controversias contractuales hizo pensar tanto a su contraparte (en su momento Luis Héctor Solarte Solarte) como al juez de la causa que su interés, que su propósito, era que la justicia arbitral decidiera las controversias suscitadas con ocasión del contrato CCOP-01-93. Pero ocurre que a partir de la demanda de tutela, el municipio cambió de criterio y ahora cree que el proceso de controversias contractuales sí debe ser decidido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo porque, según dice, la cláusula compromisoria es ineficaz y los árbitros carecen de competencia para estudiar la legalidad de actos administrativos contractuales. Considera, además, que la decisión de enviar el proceso a la justicia arbitral desconoce los derechos fundamentales a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, y los principios de confianza legítima y seguridad jurídica, cuando ninguno de

esos derechos halló violados al alegar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la excepción de falta de jurisdicción y de competencia. Evidentemente, la conducta del municipio de Popayán en la acción de tutela no guarda coherencia con el comportamiento que válidamente siguió en el proceso ordinario. Se trata de un obrar incompatible con la confianza que generó en su contraparte y en el juez de la causa. En efecto, la conducta del municipio de Popayán, en el marco del proceso de controversias contractuales, suscitó la confianza en su contraparte de que el interés era que la controversia la resolviera la justicia arbitral y a partir de esa posición el señor Solarte Solarte ejerció los derechos de defensa y contradicción para justamente demostrar lo contrario. Lo mismo ocurrió frente a la propia Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado, que decidió conforme con el interés demostrado en el proceso por parte del municipio de Popayán: que la controversia contractual la resolviera la justicia arbitral. Aunque la pretensión del municipio de Popayán no es ilícita y es, en cambio, formalmente válida, objetivamente es contradictoria respecto de la posición jurídica que defendió en el proceso de controversias contractuales y atenta contra la lealtad y la confianza procesal que debe observar respecto de su contraparte y del propio juez de la causa. Es decir, la actuación del municipio de Popayán es inadmisibles porque ese cambio intempestivo de posición jurídica atenta contra el principio de la buena fe, que también debe observarse en las relaciones o vínculos procesales entre las partes y frente al propio juez. Adicionalmente, la Sala solo ve en la actuación del municipio de Popayán un claro interés de sustraerse tanto a la justicia arbitral como Estatal para dirimir las controversias contractuales suscitadas con ocasión del contrato CCOP-01-93. La procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales no comprende el derecho a retirar las tesis alegadas en los procesos ordinarios y que se defendieron con vehemencia para luego, mediante este medio de tutela, proponer otras totalmente opuestas. El juez de tutela no puede estar a merced de los calculados cambios de la posición jurídica de las partes... Si, en realidad, el municipio de Popayán consideraba que por diversas razones su criterio debía cambiar y proponer uno que resultara igual al de su contraparte (respecto de cuál era el juez natural), lo pertinente era que, por ejemplo, presentara o coadyudara el recurso de súplica presentado por el contratista demandante para así llevar al convencimiento de que el proceso debía mantenerse en la jurisdicción estatal. Pero eso no ocurrió y, por el contrario, en el término de traslado del recurso de súplica, el municipio de Popayán pidió que se confirmara la decisión de declarar la falta de jurisdicción y competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En conclusión, la Sala denegará el amparo pedido por el municipio de Popayán porque carece de interés para cuestionar las providencias del 8 de abril de 2014 y 19 de marzo de 2015, dictadas por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, y porque va en contra de sus propios actos”.

SENTENCIA DE 17 DE MARZO DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2015-01573-00(AC), M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

##### **5. Comunicados de prensa de la Corte Constitucional no suplen las notificaciones de los fallos y tampoco producen efectos jurídicos.**

*Síntesis del caso: El actor presentó acción de tutela para que se ordene la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo y patrimonio económico, los cuales consideró vulnerados por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander ante el desconocimiento de una sentencia de unificación proferida por la Corte Constitucional, la cual fue mencionada en un comunicado de prensa de dicha Corporación para la fecha en que se profirió la sentencia cuestionada.*

**Extracto:** “El presidente del máximo tribunal constitucional expide los comunicados de prensa con el fin de poner en conocimiento de la comunidad las decisiones adoptadas y con ello de los cambios que implican en el ordenamiento jurídico. No obstante, al no ser la sentencia misma la que se publica no produce efectos jurídicos... se advierte que los comunicados de prensa no producen efectos jurídicos ni rempazan la notificaciones de los fallos que se profieren en sede de revisión, las cuales se deben surtir en debida forma, y que son las que determinan el momento en que las providencias producen efectos, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991... si bien es cierto a través del citado comunicado se informó sobre la Sentencia de Unificación SU-556 del 14 de julio del 2014, también lo es que, como quedó antes



expuesto, dicha publicación no produce efecto vinculante ni jurídico alguno, pues no reemplaza la notificación... De esta forma, al Tribunal no podía exigirse la aplicación de una sentencia que no producía efectos para el momento en que se adoptó la decisión que ahora se debate... En ese orden, no se advierte el desconocimiento del precedente judicial alegado”.

SENTENCIA DE 04 DE FEBRERO DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2015-03162-00(AC), M.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

6.a. Se tutelaron los derechos a la igualdad, de petición y al libre desarrollo de la personalidad de una persona transgénero a quien la Secretaría de Movilidad Distrital de Bogotá y el Consorcio SIM le negaron la solicitud de cambiar el género y número de identificación en la licencia de conducción y en la tarjeta de propiedad de su motocicleta, aduciendo la ausencia de regulación y la inexistencia de trámites para hacer dicho procedimiento.

*Síntesis del caso: El actor, quien es una persona transgénero, presentó acción de tutela con el fin de que se ordenara la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, que consideró vulnerados por el Ministerio de Transporte y la Secretaría de Movilidad Distrital de Bogotá, ya que en razón del cambio del componente ‘sexo’ en su Registro Civil de Nacimiento que se ajustó a su identidad de género, solicitó al Consorcio de Servicios Integrales para la Movilidad el cambio de género y de documento de identidad en su licencia de conducción y en la tarjeta de propiedad de su motocicleta, obteniendo una respuesta negativa, restringiéndose así el ejercicio de sus derechos.*

**Extracto:** “La Sala destaca que la protección del derecho a la identidad sexual ha presentado una evolución en la jurisprudencia constitucional desde los pronunciamientos iniciales en los que se determinó la necesidad de la intervención judicial para la autorización del cambio de género, hasta la posición actual que asume la identidad sexual como un proceso de adscripción que cada persona tiene derecho a realizar de manera autónoma, respecto de la cual el papel del Estado y de la sociedad consiste en reconocer y respetar dicha adscripción identitaria, sin que la intervención de las autoridades estatales tenga carácter constitutiva de la misma... El anterior panorama constitucional y legal permiten a la Sala deducir las siguientes reglas de protección del derecho a la identidad sexual de las personas: 1) El derecho de toda persona a que el sexo consignado en el registro civil coincida con la identidad sexual y de género efectivamente asumida y vivida por esta. 2) La prohibición de establecer obstáculos innecesarios para lograr la corrección del sexo en el registro civil y demás documentos con los que la persona pueda realizarse y llevar una vida plena acorde con su identidad de género. 3) La corrección del sexo en el registro civil sin acudir a un proceso de jurisdicción voluntaria, siempre que se cuente con las pruebas médicas o psicológicas que sustenten la petición. 4) La obligación de acudir al procedimiento de jurisdicción voluntaria para realizar la corrección del sexo inscrito en el registro civil, es una medida innecesaria y gravosa para los derechos fundamentales de las personas transgénero... la Sala considera que las autoridades se encuentran en la obligación de facilitar los trámites y actuaciones necesarios para garantizar el ejercicio de los derechos de las personas transgénero, quienes no deben ser sometidas a restricciones legales que les impidan el goce efectivo de sus derechos derivados de la identidad asumida... Se observa que la competencia para alimentar y depurar las bases de datos del sistema RUNT, base de datos contentiva de toda la información del transporte nacional administrado por el Ministerio de Transporte, recae en los Organismos de Tránsito Territoriales. Efectivamente, mediante Ley 1005 de 2006 (19 de enero) se estableció la obligación en cabeza de los organismos de tránsito territoriales de reportar la información que posean al sistema RUNT. De igual manera, a los organismos de tránsito territoriales les corresponde alimentar, depurar y corregir lo concerniente a los registros de los automotores (carros y motos), lo que incluye los datos de su propietario. En atención a dichas obligaciones, la Sala observa que la Secretaría de Movilidad Distrital de Bogotá, es la entidad encargada para dar trámite a la solicitud del actor; y en tal calidad, se sustrajo de su obligación de reportar la corrección del número de documento de identidad y el género del accionante ante el RUNT... En el caso concreto, las autoridades accionadas se opusieron a las pretensiones de la demanda argumentando la ausencia de regulación y la inexistencia de un trámite para adelantar la modificación pretendida. A juicio de esta Sala, la respuesta emitida por la Secretaría de Movilidad y el Consorcio SIM implica una restricción injustificada para el ejercicio de los

derechos del accionante, quien ya surtió los procedimientos administrativos pertinentes ante la Registraduría Nacional del Estado Civil para la modificación del documento de identidad. Así las cosas, la decisión de las autoridades accionadas impone al actor obstáculos adicionales en el ejercicio de sus garantías fundamentales, pues la ausencia de un trámite administrativo específico para la modificación del documento de identidad en casos como el que ahora se debate no es óbice para negar a una persona el derecho de que los documentos relacionados con la solicitud de amparo se ajusten a su identidad de género. Resulta evidente entonces que la decisión de las autoridades accionadas desconoce los derechos fundamentales invocados por el actor, en la medida en que privan al actor de mecanismos administrativos para modificar documentos personales que actualmente no se corresponden con su número de identificación ni con su identidad sexual”

**b. Los requisitos de expedición de la licencia de conducción son objetivos, no pueden ir atados a una identidad de género determinada.**

“Por otra parte, la Sala estima que los requisitos exigidos por la Ley para la expedición de una licencia de conducción son objetivos, por lo que no pueden ir atados a una identidad de género determinada; de tal suerte que no son de recibo los argumentos expuestos por el fallador de primera instancia, quien consideró que el accionante era una persona distinta y por tanto debía realizar el proceso de expedición de los documentos nuevamente. Aunado a lo anterior, para la Sala es claro que el anterior argumento es aplicable a la negativa de cambiar los datos en la tarjeta de propiedad de la motocicleta del actor, puesto que la propiedad como derecho es inherente a la persona, y no a la identidad de género que esta posea”.

**SENTENCIA DE 02 DE MARZO DE 2016, EXP. 25000-23-41-000-2015-02489-01(AC), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE**

**7. Se accedió a las pretensiones de los actores, cuyos derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad fueron vulnerados por el Tribunal Administrativo del Meta por indebida valoración probatoria, ya que en proceso de reparación directa reconoció indemnización en su favor sin que la tasación de los perjuicios se hiciera en el grado de consanguinidad alegado, como hermanos de la víctima, sino como terceros afectados, desconociendo el principio de primacía de lo sustancial sobre lo formal.**

*Síntesis del caso: Los actores presentaron acción de tutela con el fin de que se ordenara la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, que consideraron vulnerados por la decisión proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, que no les reconoció la calidad de hermanos de la víctima debido a que las fotocopias de los registros civiles de nacimiento que aportaron con la demanda estaban borrosas por causa imputable a la Registraduría de Mapiripán. Adicionalmente, el Tribunal tampoco tuvo en cuenta que los actores aportaron fotocopias más legibles de sus registros civiles de nacimiento con el escrito de apelación.*

**Extracto:** “como el supuesto alegado implica la no valoración de una prueba allegada en oportunidad, dentro del proceso está probado que los actores arribaron con la demanda los registros civiles que pretendían hacer valer para acreditar la legitimación y calidad en que actuaban en el proceso ordinario, así como también, que los mismos se tuvieron como prueba por el juez de conocimiento de la primera instancia, y el Tribunal accionado indicó reconocer la legitimación por activa cuando decidió el recurso de apelación, resultando entonces inadmisibles que dicha legitimidad no se haya dado en la condición de hermanos, lo que claramente constituyó una de las hipótesis que la Corte Constitucional ha definido como violatoria de los derechos fundamentales y que implican en consecuencia, el amparo por parte del juez constitucional... en relación con el supuesto específico configurado, en criterio de esta Sección, se ha expresado que éste se presenta cuando el juez, omite considerar elementos probatorios que obran dentro del expediente, y que resultan decisivos para establecer la verdad sobre los hechos materia del proceso, por lo que, cuando se alega este supuesto es indispensable que la parte interesada: a) identifique los elementos probatorios que no fueron valorados por el juez, b) demuestre que los aportó en oportunidad

legal y con el cumplimiento de las exigencias legales, c) argumente el por qué éstos resultaban relevantes para la decisión y; d) exponga las razones por las cuales, su análisis, hubiera podido variar el sentido del fallo... Para la Sección Quinta del Consejo de Estado, la valoración probatoria realizada por el Tribunal Administrativo acusado, no corresponde a un análisis integral, ya que omitió valorar una de las pruebas allegadas en la demanda y que fue aceptada al momento de la admisión de la misma y decretada como elemento probatorio por el juez de primera instancia, adicionalmente, ignoró los documentos más legibles que se aportaron al proceso con el recurso de apelación. La anterior precisión, tiene fundamento fáctico en el hecho de que sólo hasta que se profiere el fallo de primera instancia, el apoderado de los actores se entera de que, a pesar de que los registros civiles inicialmente aportados, no serían valorados en las condiciones que éste pretendió; es decir, para acreditar la calidad de hermanos que fue bajo la cual siempre actuaron sus prohijados, todo lo cual, constituyó una clara vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y a la primacía de lo sustancial sobre lo formal”.

**SENTENCIA DE 17 DE MARZO DE 2016, EXP. 11001-03-15-2015-01895-01(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO**

**8. Tribunal Administrativo de Cundinamarca vulneró los derechos de acceso a la administración de justicia y debido proceso de las actoras al declarar la falta de jurisdicción en atención a un pronunciamiento del Consejo Superior de la Judicatura proferido con posterioridad a la presentación de las demandas.**

*Síntesis del caso: Las actoras presentaron acción de tutela con el fin de que se ordenara la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia que consideraron vulnerados con la decisión del Tribunal de Cundinamarca de declarar la falta de jurisdicción y remitir sus procesos de reclamación de sanción por mora en el reconocimiento de cesantías a la jurisdicción ordinaria laboral, en atención al pronunciamiento del Consejo Superior de la Judicatura proferido con posterioridad a la presentación de las demandas, sin tener en cuenta que para esa fecha la posición del Consejo Superior era que la jurisdicción que debía conocer del proceso era la contenciosa administrativa.*

**Extracto:** “Uno de los principios fundantes de la actividad del Estado, incluida en ella el de las autoridades judiciales, es el que se refiere a la confianza legítima de las personas (naturales o jurídicas) que acuden a estas con la finalidad de que se resuelvan sus controversias, entendido tal principio como la necesidad de consistencia de la jurisprudencia, toda vez que se relaciona también con el derecho de acceso a la administración de justicia. Bajo la óptica expuesta, en criterio de la Sala tal principio se desconoce cuando a pesar de que se inicia un proceso bajo la convicción de que un determinado juez tiene la competencia para tramitarlo y llevarlo hasta su terminación, posteriormente remite el expediente a otro funcionario judicial al entender, con fundamento en pronunciamientos de otra autoridad, que resultan posteriores a la fecha de radicación de la demanda, que el asunto debe ser asumido por otro operador judicial. Es así, como en el asunto bajo estudio el Tribunal Administrativo de Cundinamarca vulneró el principio a la confianza legítima y, con ello, los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de las actoras, puesto que para el 13 de marzo y 25 de junio de 2014, fechas en las cuales radicaron sus demandas de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la posición jurídica de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura era que tratándose del reclamo de la sanción por mora en el reconocimiento de la cesantías, la jurisdicción que debía conocer del proceso era la contenciosa administrativa... Es por lo anterior, que para la Sala no era posible que la Sección Segunda, Subsección C del Tribunal Administrativo de Cundinamarca declarara que carecía de jurisdicción y, por ello remitiera el expediente a los jueces laborales del circuito de Bogotá, toda vez que la tesis reinante en el Consejo Superior de la Judicatura para el momento en que las actoras radicó su demanda, se reitera, señalaba que era la jurisdicción de lo contencioso administrativo la facultada para tramitar proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, razón por la cual, la autoridad judicial accionada al haber acudido a un cambio de postura posterior acerca del juez competente para conocer del reclamo de la sanción por mora y, con fundamento en ello, invalidar las sentencias dictadas en primera instancia, limitó el derecho de acceso a la administración de justicia de la parte accionante.”.



SENTENCIA DE 31 DE MARZO DE 2016, EXP. 11001-03-15-2016-00539-00(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

9. Sección Tercera del Consejo de Estado vulneró el derecho fundamental al debido proceso del contratista encargado del sistema de iluminación del estadio Atanasio Girardot, al omitir pronunciarse respecto de la entidad llamada en garantía que había sido debidamente vinculada al proceso ordinario.

*Síntesis del caso: El actor presentó acción de tutela con el fin de obtener el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, que consideró vulnerado por la Sección Tercera - Subsección C que en fallo de segunda instancia de un proceso de controversias contractuales, declaró el incumplimiento contractual pero no realizó ningún pronunciamiento sobre las indemnizaciones o sustituciones a cargo de la sociedad llamada en garantía.*

**Extracto:** “de las pruebas que obran en el expediente, en especial del estudio del trámite dado al proceso ordinario de controversias contractuales se tiene acreditado que dentro de la correspondiente oportunidad procesal la sociedad demandada solicitó llamar en garantía a la sociedad... toda vez que con ésta contrató el diseño definitivo, cálculos estructurales y fabricación de las torres de iluminación del Estadio Atanasio Girardot... el Tribunal Administrativo de Antioquia admitió el llamamiento en garantía y, en consecuencia, ordenó citar a la referida sociedad, quien dentro del término legal contestó la demanda, se opuso a las pretensiones de ésta y presentó como excepciones... con lo cual la sociedad llamada al proceso quedó debidamente vinculada, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 56 y 57 del Código de Procedimiento Civil, que encontraba vigente para la fecha del trámite de admisión del llamamiento en garantía. Tal situación hacía imperativo que, tal como lo prevén las normas procesales pertinentes -artículo 56 del Código de Procedimiento Civil y 66 del Código General del Proceso-, en la sentencia de segunda instancia dictada por el Consejo de Estado que revocó el fallo de primera y declaró el incumplimiento contractual de la sociedad... se realizara un pronunciamiento expreso sobre la relación sustancial y las indemnizaciones o sustituciones a cargo de la sociedad llamada en garantía... Revisada la sentencia dictada por el Consejo de Estado, Sección Tercera - Subsección C... se encuentra que no obstante que la misma decidió revocar el fallo de primera instancia y declarar en sede de apelación el incumplimiento del contrato por parte de la sociedad demandada, ningún pronunciamiento realizó sobre la relación sustancial de ésta con la llamada en garantía, omisión que a no dudarlo vulnera el derecho fundamental al debido proceso de la tutelante. Esta Sección ha considerado que cuando la causa, motivo o razón a la que se atribuye la transgresión es de tal entidad que incide directamente en el sentido de la decisión, resulta necesario amparar los derechos fundamentales involucrados en la demanda y tal situación ocurre indudablemente cuando se omite un pronunciamiento sobre el llamado en garantía en aquellos eventos en que resulta imperativo por haberse condenado al convocante.”

SENTENCIA DE 17 DE MARZO DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2015-02115-01(AC), M.P. ROCÍO ARAÚJO OÑATE

## ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

1. El ejercicio de la acción de cumplimiento está en cabeza de cualquier persona, sin embargo, cuando se trata de la materialización de derechos subjetivos, solo el afectado o el titular del derecho puede exigir su cumplimiento.

*Síntesis del caso: Se solicitó dar cumplimiento al numeral tercero de la Resolución No. 20122400004035 del 17 de febrero de 2012, por medio de la cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sancionó con multa a la Empresa de Energía de Pereira y ordenó la*

*devolución a los usuarios de lo facturado por concepto de Cargos Máximos de Nivel de Tensión 1 que remuneran inversión desde el año 2003 al año 2009, en un término de 6 meses calendario.*

**Extracto:** “Encuentra la Sala que en el caso que se estudia, el accionante carece de legitimación en la causa por activa pues no demostró con la prueba idónea la calidad de propietario del inmueble al que se ordenó la devolución vía factura de lo cobrado en exceso, según el numeral tercero de la Resolución No. 20122400004035 del 17 de febrero de 2012, expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios... Ahora bien, respecto de la acción de cumplimiento, es importante señalar que en principio su ejercicio está en cabeza de cualquier persona; sin embargo, cuando se trata de la materialización de derechos subjetivos, sólo el afectado o el titular del derecho puede exigir su cumplimiento... Para acreditar la legitimación en la causa por activa dentro de la presente acción, el actor, debió aportar el documento idóneo que lo acreditara como propietario o arrendatario de uno de los inmuebles ubicados en al menos uno de los conjuntos a los que la Superintendencia ordenó hacer la mencionada devolución o constancia de la Empresa de Energía de Pereira que indicara que éste es su usuario, pero dicha prueba no se aportó en el proceso, motivo por el cual, no se documentó que el accionante fuera uno de los usuarios beneficiados con la devolución ordenada en el numeral tercero de la Resolución No. 20122400004035 del 17 de febrero de 2012, motivo por el cual se declara probada la excepción propuesta por la Empresa de Energía de Pereira. Ahora bien, de acuerdo a la litis planteada por el actor no puede afirmarse que el cumplimiento que pretende se derive un interés general, para dar por superada la falta de legitimación indicada. Por todo lo anterior, la Sala revocará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda el 10 de febrero del año en curso y, en su lugar, declarará probada la falta de legitimación en la causa por activa del actor, propuesta por la Empresa de Energía de Pereira en contestación de la demanda”.

SENTENCIA DE 31 DE MARZO DE 2016, EXP. 66001-23-33-000-2015-00569-01(ACU), M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

## SECCIÓN PRIMERA

**1. Se decreta la pérdida de investidura de concejal de Bogotá por haber celebrado contrato de prestación de servicios profesionales con el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá dentro del año anterior a la elección.**

*Síntesis del caso: El señor Hernán Gutiérrez Soto, en ejercicio del medio de control de pérdida de investidura, presentó demanda contra la doctora Sandra Jaramillo González, quien se inscribió como candidata para el Concejo de Bogotá, periodo constitucional 2012 - 2015, por el partido de la Unidad Nacional de la “U”, no resultando electa en los comicios realizados el 30 de octubre de 2011, no obstante fue llamada a ocupar la curul por vacancia dejada por el Concejal Orlando Parada Díaz; tomando posesión del cargo el 31 de marzo de 2014. La demanda se sustenta en que la demandada se encontraba inhabilitada para inscribirse y optar por una curul en el Concejo de Bogotá, en la medida en que suscribió un contrato de prestación de servicios profesional con el Distrito Capital dentro del año anterior a la fecha de las elecciones, incurriendo en violación al régimen de inhabilidades consagrado en la Ley 617 de 2000. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a las pretensiones, decisión confirmada por la Sala en segunda instancia.*

**Extracto:** Al respecto, la Sala recuerda que los elementos que configuran la causal de inhabilidad, de conformidad con los hechos que fundamentan la acción que convoca la atención en esta oportunidad son los siguientes: (i) celebrar contrato con una entidad pública de cualquier nivel, (ii) durante el año anterior a la elección como concejal, (iii) hacerlo en interés propio o de terceros, y (iv) ejecutarlo en el mismo municipio. El elemento relacionado con la celebración del contrato se encuentra dirigido a que el sujeto haya acordado libre y voluntariamente con una entidad de naturaleza pública, la estipulación de

obligaciones mutuas, ya sea que estas sean o no de carácter pecuniario, de modo que a partir de dicho acuerdo ambas partes adquieren obligaciones. En cuanto a los demás elementos de la causal, se tiene el relativo al período inhabilitante, que hace referencia a que el contrato se haya suscrito dentro de los doce meses anteriores a la elección del concejal. Respecto del interés, se entiende que el negocio jurídico celebrado reporta beneficios para los contratantes o para terceros, y que la ejecución del mismo se haya dado en la entidad territorial (municipio o distrito) en la que se realizó la correspondiente elección. En el plenario se encuentra acreditado: (i) que la demandada, el 26 de enero de 2011, celebró contrato de prestación de servicios profesionales con el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, (ii) el contrato se celebró dentro del año anterior a las elecciones, las cuales se realizaron el 30 de octubre de 2011 (iii) el contrato se ejecutó en el Distrito Capital, y (iv) reportó un interés. Por lo anotado, en el proceso se tiene plenamente acreditado que el concejal demandado quebrantó el régimen de inhabilidades y, en consecuencia, se encuentra incurso en la causal de pérdida de investidura invocada.

Sentencia de 11 de diciembre de 2015, Exp. 25000 23 36 000 2014 01609 01(PI), M.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS. Pérdida de Investidura

**2. Se declara la nulidad del parágrafo segundo del artículo cuarto de la Ordenanza 02 de 2008, porque la Asamblea Departamental de Antioquia carece de competencia para facultar al Contralor en el diseño y ofrecimiento de planes de retiro voluntario con indemnización.**

*Síntesis del caso: El ciudadano Carlos Alberto Ballesteros Barón demandó la nulidad de los artículos 1º, 2º y 3º, así como de los párrafos 1º y 2º del artículo 4º de la Ordenanza No. 02 del 26 de febrero de 2008, expedida por la Asamblea Departamental de Antioquia, por medio de la cual “se ordenan estudios y se conceden autorizaciones al señor gobernador del departamento y se dictan otras disposiciones”. El Tribunal Administrativo de Antioquia declaró la nulidad de los apartes: “... doce (12) meses o menos...”, “...después de los doce (12) meses siguientes a la vigencia que suprime el cargo o...”, “...si fuere antes” y “periodo de gracia y...”, contenidos en el parágrafo 1 y la totalidad del parágrafo 2 del artículo 4 de la Ordenanza demandada y negó las demás pretensiones. La Sala, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante, revocó la decisión de primera instancia en cuanto declaró la nulidad de los apartes referidos del parágrafo 1 del artículo 4 de la Ordenanza 02 de 2008, y la confirmó en lo demás.*

**Extracto:** Al respecto manifiesta esta Sección del Consejo de Estado que aun cuando una lectura desprevenida y aislada de las normas de la ley 909 de 2003 podrían llevar a validar la decisión de habilitar al Contralor Departamental para el diseño e implementación de planes de retiro voluntario con indemnización, pues se trata de una forma de desvinculación que dado su elemento de voluntariedad bien podría enmarcarse dentro del retiro del servicio por renuncia regularmente aceptada previsto por el literal d) del artículo 41 de la ley 909 de 2003, visto con detalle y desde una perspectiva sistemática debe ser rechazada. Esto, debido a que, como fue señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-479 de 1992 y ha sido admitido por esta Corporación en varias oportunidades, la institución del retiro voluntario mediante bonificación riñe con los principios y preceptos constitucionales sobre los cuales se edifica la carrera administrativa y el sistema de empleo público. [...] Así las cosas, encuentra la Sala que, por encerrar una institución contraria a los derechos de carrera de los funcionarios inscritos en ella y no directamente conectada con razones de interés general de peso suficiente para justificar la limitación de estos derechos, la figura de los planes de retiro voluntario compensados no tiene cabida allí donde imperan las reglas y los principios de gestión del empleo público establecidos por la Constitución. En consecuencia, le asiste razón al demandante cuando considera que la Asamblea Departamental carecía de competencia para adoptar una determinación semejante y facultar al Contralor para actuar en contravía de las disposiciones de la Constitución.

**a. Son razonables y proporcionales los límites subjetivos y temporales adoptados para la desvinculación de los empleados de carrera administrativa de la Contraloría General de Antioquia, en situación de vulnerabilidad -aplicación de normas sobre retén social-.**

**Extracto:** Encuentra la Sala que el término de “doce (12) meses o menos para completar veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos”, en cuanto límite subjetivo a la aplicación del beneficio contemplado, resulta conforme con el derecho a la igualdad material que busca tutelar la medida prevista, pues si bien define restringe su efectividad a un grupo determinado de personas, lo hace con base en un criterio constitucionalmente legítimo como es la identificación del grupo de personas más vulnerables a los efectos de la reestructuración. De este modo, su validez se desprende no solo de que encarna una medida de discriminación positiva (a secas) a favor de esta población, sino que además lo hace de una manera razonable y proporcionada. En cuanto a lo primero, se tiene que la singularización del grupo favorecido (a saber: el señalamiento del conjunto específico de beneficiados integrado solo por personas a quienes faltan doce meses o menos para completar veinte años de servicio) es válida, por cuanto busca amparar la estabilidad laboral de aquellos funcionarios quienes por su edad más avanzada pueden llegar a tener problemas para la búsqueda de otro puesto de trabajo. Es decir, impone un tratamiento diferenciado que busca separar casos que por sus diferencias intrínsecas no pueden ser sometidos a un mismo rasero. [...] De aquí que sea también una delimitación razonable y proporcionada de los beneficiarios de la protección especial. Es razonable en tanto que persigue un fin constitucionalmente válido e imperioso como es la gestión eficiente de los recursos humanos y económicos de la Administración Pública. [...] De otra parte, dicha restricción es proporcionada en tanto que para lograr el fin constitucional perseguido adopta una medida que, como la restricción del beneficio de estabilidad reforzada a un grupo reducido de personas (quienes pueden resultar más vulnerables frente a las consecuencias de la reestructuración para su vida laboral y para la efectividad de sus derechos fundamentales), es adecuada, necesaria y proporcionada en estricto sentido para lograr el fin de la gestión eficiente de los recursos humanos y económicos de la Administración. Es adecuada en tanto que posibilita la revisión de la estructura orgánica de la Contraloría General de Antioquia con una limitación puntual, que si bien amplía el radio de protección del retén social prefigurado por el legislador (leyes 790 de 2002 y 812 de 2003) no anula ni desvirtúa el poder de reforma de la estructura administrativa departamental que asiste a la Asamblea Departamental. Es también necesaria en tanto que otras vías de protección de la igualdad material (como, por ejemplo, la adoptada por el Tribunal a quo) podrían suponer un sacrificio excesivo de dicho poder de reforma y, por ende, restringir de forma desmedida las posibilidades de realización del fin de eficiente manejo de los recursos humanos y económicos de la Administración. Y, por último, es proporcionada en estricto sentido, en tanto que los beneficios que ofrece su implantación (materialización de la preocupación por la racionalización del gasto y la garantía del mejoramiento de la gestión de la entidad) es superior a las implicaciones negativas que conlleva para quienes se ven excluidos del trato favorable, pues la aplicación de las normas legales del retén social y del plus de protección previsto por la Ordenanza demandada permiten entender que el grupo de personas especialmente vulnerables y, por lo tanto, merecedoras de particular atención por parte de las autoridades, se encuentra a salvo.

Sentencia de 3 de diciembre de 2015, Exp. 05001 23 31 000 2008 00473 02, M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. Medio de control de nulidad

## SECCIÓN SEGUNDA

**1. El régimen anualizado de cesantías aplicable a los empleados del orden territorial, consagrado en la Ley 344 de 1996 y Decreto 1582, contempla el reconocimiento de la sanción moratoria por la no consignación antes del 15 de febrero de cada anualidad, sin que exima de responsabilidad a la administración que el empleado no haya indicado el respectivo fondo.**

*Síntesis del caso: Se centra en determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento de la sanción moratoria por la no consignación al fondo, como lo prevé el numeral 3 del artículo 99 de 1950, correspondientes a los años 2004, 2005, 2006.*

**Extracto:** El sistema de liquidación anualizada del auxilio de cesantías es aplicable a los servidores públicos del orden territorial a partir de la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, norma que fue reglamentada por el Decreto 1582 de 1998. El artículo 13 de la Ley 344 de 1996 estableció el nuevo régimen de cesantías anualizado y el sistema a aplicar para las personas vinculadas con el Estado. Por su parte, el artículo 1º del Decreto 1582 de 1998 fue el que trajo consigo la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aplicable para los servidores públicos vinculados a las entidades del orden territorial a partir de la entrada en vigencia de dicho decreto (10 de agosto de 1998). Como la vinculación del señor Alberto Atencio Salas fue con una entidad del orden territorial y se dio a partir del 8 de noviembre de 2004, el régimen de cesantías aplicable en su caso es la Ley 344 de 1996 que contempló el pago anualizado, norma que fue reglamentada por el Decreto 1582 de 1998, que le ordenaba a la entidad consignar anualmente el valor de las cesantías en el fondo privado que el trabajador voluntariamente escogiera, o en su defecto, en el que la administración elija, porque, contrario a lo expresado por la Contraloría Distrital en el acto demandado, la no manifestación del servidor sobre el fondo en el que quiere le sea consignado el valor de las cesantías, no exime a la administración de cumplir con la obligación de consignación dentro del plazo legal fijado, obligación que como se demuestra en el expediente, no cumplió la entidad aquí demandada.

**Sentencia de 29 de febrero de 2016, Exp. 8001-23-31-000-2010-000941-01(1366-12), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Medio de control de nulidad y restablecimiento**

**2. Los miembros de la Policía Nacional que se encuentren en licencia remunerada para realizar curso de ascenso, situación administrativa que no desnaturaliza la condición de policía activo, les es aplicable el régimen disciplinario para la Policía Nacional, puesto que no tienen la calidad de alumno.**

*Síntesis del caso: El señor Jhon Jairo Restrepo Aguirre en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento, pidió la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se le impuso sanción consistente en la suspensión e inhabilidad para ejercer cargos públicos por el término de 6 meses como Intendente Jefe de la Policía Nacional.*

**Extracto:** Refuerza la anterior argumentación, lo establecido en la sentencia C-1214 de la Corte Constitucional, en la cual se manifiesta que los estudiantes o alumnos de las escuelas de formación de la Policía Nacional no hacen parte de la jerarquía de la institución, dada su condición de Cadetes o de Alférez. También indicó esa jurisprudencia constitucional que los alumnos o estudiantes al adelantar los cursos de formación en las escuelas policiales se están preparando para que cuando adquieran su condición de oficiales o suboficiales de la Policía en sus distintos rangos, cumplan a cabalidad la altísima misión a ella encomendada, a fin de desarrollar los preceptos constitucionales que le imponen a la Policía el deber de asegurar a los integrantes de la nación, la vida, la convivencia, la justicia y la paz dentro de un marco jurídico que garantice un orden justo, sirviendo a la comunidad. De lo anterior y con las pruebas obrantes en el expediente, se desprende que el demandante a pesar de tomar un curso en la Escuela General Francisco de Paula Santander lo hace para adquirir un ascenso en el escalafón de la Policía Nacional a Subteniente, se entiende que claramente no ostentaba la calidad de estudiante que inicia la formación policial, por cuanto ya estaba en el Nivel Ejecutivo como Intendente Jefe, y contaba con una experiencia nada despreciable de 19 años de servicio. (...) Por lo anteriormente expuesto, es evidente que la conducta de fraude realizada por el demandante, se adecuaba perfectamente con los supuestos fácticos de los artículos anteriormente citados, por cuanto el Sr. Restrepo Aguirre en una actividad académica utilizó un medio fraudulento y porque incurrió en una conducta que afecta el decoro, la dignidad, la imagen, la credibilidad, el prestigio de la institución en situación administrativa (licencia remunerada) toda vez que no existe decoro en realizar un fraude en un examen precisamente en una asignatura de “Ética Profesional y Cultura de la Legalidad”, lo cual es claramente un absurdo y es un contrasentido, máxime, si el demandante contaba con una experiencia de 19 años en la Policía Nacional, habiendo adquirido en la institución los grados ya señalados de Subteniente, Intendente e Intendente Jefe. La conducta del actor es claramente reprochable y afecta diáfananamente el servicio porque la



Policía y la misma sociedad espera que un policial con tan importante experiencia de 19 años no cometa fraudes y menos aún en un curso de “Ética Profesional y Cultura de la Legalidad”.

Sentencia de 10 de marzo de 2016, Exp. 11001-03-25-000-2011-00615-00(2368-11). M.P. GABRIEL VALBUENA HERNANDEZ. Acción de Nulidad y restablecimiento del derecho

3. El tiempo laborado antes de 1993 en los Centros Experimentales Piloto de las Secretarías de Educación en los cargos de Programador Académico, Analista y Profesional Universitario, no pueden ser tenidos en cuenta para efectos de reconocimiento de pensión gracia, puesto que dichos centros dependieron del Ministerio de Educación Nacional hasta la entrada en vigencia de la Ley 60 de 1993.

*Síntesis del caso: El señor Agustín Bedoya Álzate solicita se declare la nulidad de los actos administrativos, expedidos por Cajanal E.I.C.E en liquidación, por los cuales le negó el reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación gracia.*

**Extracto:** Es este requisito, el que discute la entidad demandada para efectos del reconocimiento pensional, al argumentar que los servicios prestados por el demandante a la Secretaría de Educación y Cultura de Antioquia, fueron como Programador Académico, Analista y Profesional Universitario, por lo que dichos tiempos no deben ser tenidos en cuenta. (...) En relación con los tiempos de servicios prestados en los cargos de Programador Académico y Analista en la Secretaría de Educación de Antioquia, se advierte que de conformidad con la definición de profesión docente que trae el artículo 2° del Decreto 2277 de 14 de septiembre de 1979, tienen el carácter de docente, puesto que dicha norma se refiere a quienes presten funciones de Programador Académico, las cuales le fueron asignadas al actor de conformidad con el Manual Específico de Funciones y Requisitos Mínimos descritas a folio 70. Respecto del cargo de Analista, al cual pasó por virtud de incorporación efectuada por Decreto 4722 de 11 de septiembre de 1996, en el caso particular y concreto, presenta identidad funcional con el de Programador Académico, el cual pertenece a la carrera docente, por disposición del anteriormente mencionado artículo 2° del Decreto 2277 de 1979. Lo mismo sucede con el cargo de Profesional Universitario, al cual también pasó por virtud de incorporación a través del Decreto 3083 de 28 de diciembre de 1998, en la planta de la Secretaría de Educación de Antioquia, cuyas funciones incluían las que tenía como Analista, relacionadas con asesoría pedagógica y académica. En ese orden de ideas, los tiempos acreditados en los cargos de Programador Académico, Analista y Profesional Universitario en la Secretaría de Educación de Antioquia, no corresponden a cargos administrativos, como lo señaló la Entidad demandada en la Resolución 018369 de 7 de octubre de 1997, sino que desarrolló funciones que de conformidad con el Estatuto Docente corresponden a la carrera docente, al tenor de las normas citadas. (...) La naturaleza de los Centros Experimentales Piloto de las Secretarías de Educación, que es precisamente la clase de dependencia en la cual el demandante se desempeñó como Programador Académico y se determinó que desde su creación dependieron de la Dirección General de Capacitación y Perfeccionamiento Docente, Currículo y Medios Educativos del Ministerio de Educación Nacional hasta 1993 en virtud de la Ley 60 de 12 de agosto de 1993, cuando fueron incorporados a las estructuras y plantas departamentales. En esas condiciones, el lapso comprendido entre el 24 de junio de 1985 y el 12 de agosto de 1993, 2.928 días, durante el cual el actor prestó sus servicios al Centro Experimental Piloto de Antioquia, no puede ser tenido en cuenta para efectos de la pensión gracia, toda vez que para esa época dependía del Ministerio de Educación Nacional.

Sentencia de 25 de febrero de 2016, Exp. 05001-23-31-000-2011-00946-01(0512-14). M.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Acción de Nulidad y restablecimiento del derecho

4. La carga probatoria del contrato realidad en la jurisdicción ordinaria es diferente a la carga probatoria en la jurisdicción contencioso administrativa, dado que en el proceso contencioso es deber del demandante probar que existió una relación laboral.

*Síntesis del caso: El señor Hernán de Jesús Gutiérrez Uribe acudió ante esta jurisdicción a fin de controvertir la legalidad del oficio con radicado No 001965 de junio 18 de 2010, suscrito por el*

*Jefe del Estado Mayor de la Cuarta Brigada, en cuento negó el reconocimiento, liquidación y pago de las prestaciones sociales legales y la devolución de los dineros deducidos por retención en la fuente reclamadas por el demandante en fecha 21 de abril de 2010.*

**Extracto:** Es al demandante a quien le incumbe demostrar la relación laboral entre las partes, para lo cual, es necesario que pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es: i. Que su actividad en la entidad haya sido personal; ii. Que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, iii. Además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia y de esa manera, lograr bajo la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, la declaratoria de existencia de una verdadera relación laboral que desnaturaliza o desvirtuando el contrato de prestación de servicios como contrato estatal regido por Ley 80 de 1993. (...) Así las cosas, de la prueba documental y testimonial antes reseñada, considera la Sala que no se puede comprobar que el demandante haya prestado su servicio como asesor jurídico cumpliendo horarios de trabajo en la Cuarta Brigada, pues, lo demostrado con las declaraciones fue la disponibilidad que debía tener el actor en calidad de asesor para atender los requerimientos propios de las obligaciones contractuales, lo que por supuesto, no implica o conlleva la imposición o cumplimiento de un horario laboral. Conforme con lo antes señalado, considera la Sala que no existe prueba que acredite la continuada subordinación y dependencia que alega el demandante existió en desarrollo del contrato de prestación de servicios como asesor jurídico de la Cuarta Brigada, por cuanto que, no se evidencia el cumplimiento de órdenes, instrucciones, directrices, lineamientos impartidos por el contratante- hoy demandado- acerca de la manera o forma y temporalidad - horarios- en que el actor debía ejecutar su labor como asesor jurídico. En ese orden, encuentra la Sala que la labor contratada por la accionada no se enmarca dentro del roll misional de la entidad, siendo ésta precisamente una condición para suscribir contratos de prestación de servicios, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente, se asignan a los demás servidores públicos, hecho que no aplica al caso bajo estudio, como quiera que la labor por la cual fue contratado el accionante no corresponde a una función propia del Ejército Nacional o por lo menos, no demostró el reclamante que dichas labores hagan parte del componente funcional y organizacional de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional.

Sentencia de 4 de febrero de 2016, Exp. 05001-23-31-000-2010-02195-01(1149-15). M.P. SANDRA LISSET IBARRA VELEZ. Acción de Nulidad y restablecimiento del derecho

## SECCIÓN TERCERA

**1. Condenan a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional por la falla en el servicio presentada en el ataque armado que sufrió la comunidad y la estación de Policía de Roncesvalles, ante la inactividad y falta de uso de los medios técnicos, humanos y de inteligencia disponibles para anticipar amenazas y repeler el ataque guerrillero presentado que generó la muerte de agentes de Policía**

*Síntesis del caso: Desde el 14 de julio de 2000, los policías ubicados en la estación de Roncesvalles sufrieron ataque continuado de un grupo guerrillero de las FARC. El apoyo del avión fantasma y aéreo se dio hasta el día siguiente.*

**Extracto:** “Por lo tanto, de la apreciación conjunta de los medios probatorios, y de la rigurosa valoración, se llega a demostrar que existen elementos suficientes para tener por demostrado que con antelación al 14 de julio de 2000 la Policía Nacional y especialmente el Comando de Policía del Departamento de Tolima tenía pleno conocimiento de los posibles ataques a las estaciones de policía, incluyendo la de Roncesvalles, lo que desembocó en una imposibilidad de haber desplegado oportunamente el operativo de

apoyo a los miembros de la Policía Nacional que tuvieron que enfrentarse en una total, completa e injustificada desigualdad numérica y material con el grupo insurgente. En efecto, lo anterior lleva a inferir que existía una amenaza inminente, irreversible e indudable de un ataque por el grupo armado insurgente [se identifican los frentes 21 y 50] FARC, que operaban en dicha jurisdicción. (...) En conclusión, en el presente asunto las entidades demandadas, especialmente la Policía Nacional tenía conocimiento previo de los posibles ataques que podría perpetrar los miembros armados insurgentes, no sólo con lo establecido en los informes de los libros radicadores del Distrito No. 2 de Rovira, sino también de la información suministrada en los informes posteriores al ataque en el que el Comandante de dicho Distrito puso en conocimiento de la existencia de poligramas que advertían tomar medidas necesarias para evitar un ataque o en su defecto repeler el mismo, en consideración a que tenían información de alta credibilidad sobre los posibles ataques subversivos. Por tal motivo y como consecuencia de la falla en las medidas de prevención y previsibilidad a las que estaban obligadas las entidades demandadas, por supuesto, el apoyo terrestre y aéreo si bien existió, tampoco fue oportuno ni idóneo, como pasa a explicarse. (...) es claro que desde el mismo momento en que la Policía Nacional tuvo conocimiento que el municipio de Roncesvalles era objeto de una toma guerrillera, coordinó el apoyo aéreo con el sobrevuelo del avión fantasma sobre la población; sin embargo, ese apoyo resultó infructuoso y en nada contribuyó a contrarrestar de manera efectiva la acción del enemigo, si se tiene en cuenta que los sobrevuelos, aunque permanentes, solo estuvieron encaminados a reportar las acciones de los insurgentes en tierra y la situación que enfrentaba el cuartel de policía, sin que ese actuar determinara un apoyo militar a quienes se defendían en tierra del ataque de la insurgencia. (...) Ahora bien, sin desconocer que no le es dable al juez evaluar las estrategias militares, para calificarlas como acertadas o no, constituyó una conducta reprochable que, si el ataque guerrillero se produjo a las 10:15 p.m. del 14 de julio de 2000, el apoyo militar efectivo se haya producido apenas a las 14:40 día siguiente (15 de julio), tal como lo indicó el reporte del Departamento de Policía de Tolima, el apoyo militar se vino a producir tiempo después de que se perpetrara la toma guerrillera, cuando los agentes de policía, acantonados en el cuartel, habían sido ultimados por la insurgencia, sin haber contado con los refuerzos necesarios para repeler el ataque. (...) En este contexto, la Subsección advierte que la estrategia empleada por la Policía Nacional no fue la adecuada, pues el apoyo del avión fantasma no fue eficiente para repeler el ataque y el refuerzo de personal que desembarcó el avión arpió ocurrió ya terminada la toma; así, más que una estrategia militar lo que se materializó fue un abandono por parte de las fuerzas del Estado, en la medida en que la ayuda que brindó fue ineficaz, inoportuna e insuficiente, todo lo cual compromete la responsabilidad del Estado, pues determinó la materialización de la falla del servicio que se le imputa a la administración, de suerte que, aunque la muerte de los agentes fue causada por terceros, el hecho resulta imputable a la demandada, por no ejecutar las acciones tendientes a prestar a tiempo la ayuda necesaria para resistir el ataque. Resulta censurable que los apoyos de personal -vía terrestre- no hayan llegado sino hasta después de que el ataque guerrillero había cesado y cuando la vida -bien constitucionalmente inviolable- de los uniformados ya había sido segada de manera injusta, máxime si se tiene en cuenta que, por su posición geográfica, el municipio de Roncesvalles no puede considerarse como un territorio aislado sino que limita con municipios como Rovira, Cajamarca y San Antonio, desde los cuales era posible el envío de una ayuda militar próxima e inmediata. (...) La Subsección en el presente caso tiene elementos probatorios que le llevan al convencimiento que se concretó la falla en el servicio de las entidades demandadas por inactividad, al no haber empleado eficaz y razonablemente, y en todo su alcance, los medios técnicos, humanos y de inteligencia disponibles tanto para anticiparse a las amenazas inminentes, irreversibles e irremediables que se cernían, de toma o ataque armado, sobre la población señalada, y adicionalmente para haber contrarrestado, apoyado, o por lo menos atendido oportunamente a la defensa de los miembros de la Policía Nacional que tuvieron que afrontar una seria situación de indefensión ante el volumen, capacidad y despliegue de fuerzas del grupo armado insurgente FARC.

Sentencia de 29 de julio de 2015. Exp. 73001-23-31-000-2001-00403-01(26731). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO. Acción de reparación directa

**NOTA DE RELATORIA:** En esta decisión se adoptan medidas de reparación no pecuniarias como solicitud de informe a la Defensoría del Pueblo acerca de investigaciones por violaciones de DIH y DDHH en los hechos objeto de la sentencia; exhorto al Estado colombiano para que acuda al Comité de Derechos Humanos con el fin que se pronuncie sobre las violaciones sistemáticas a los DDHH; apertura de investigaciones disciplinarias y penales por violaciones de derechos humanos, entre otras.

2. Se negaron las pretensiones de una acción de reparación directa mediante la cual se pretendía la indemnización de perjuicios por muerte de un ciudadano, quien ingresó a un manhole sin contar con elementos necesarios para evitar inhalación de gases tóxicos (culpa exclusiva de la víctima).

*Síntesis del caso: El 30 de abril de 1999, habitantes del barrio Villa Adela del municipio de Soledad (Atlántico), ingresaron a la tubería de alcantarillado (manholes) para limpiar escombros, ante la falta de atención por la administración. Dada esta acción, las personas que ingresaron en los manholes se vieron expuestas a la inhalación de gases tóxicos. El señor Juan Carlos Ballesteros Rudas ingresó a un manhole para socorrer a quienes se encontraban dentro de éste, sin embargo, falleció por la inhalación de los gases tóxicos allí presentes.*

**Extracto:** “A pesar de encontrarse probado en el expediente que el municipio de Soledad no adelantó de manera oportuna las labores de mantenimiento de las redes del alcantarillado en el barrio Villa Adela, no por eso, la entidad es patrimonialmente responsable por la muerte del señor Juan Carlos Ballesteros Rudas (...) La víctima actuó de manera culposa al ingresar al manhole a tratar de rescatar a los vecinos, sin contar con los elementos mínimos necesarios para evitar la inhalación de los gases tóxicos que, justamente, habían impedido a quienes ya habían bajado a la tubería poder salir a la superficie. (...) No ingresó a la alcantarilla forzado por la necesidad de superar el problema de represamiento de las aguas residuales, que estaba contaminando el medio ambiente y que, según lo afirmado en la demanda, se estaba revertiendo a las casas. (...) no existe nexo causal directo entre el daño sufrido por la víctima y la falla imputable a la entidad. Fue el hecho exclusivo de la víctima la causa determinante del daño y, por lo tanto, habrá de confirmarse la sentencia impugnada. (...) Considera la Sala que la tardanza de la administración municipal de ejecutar las obras de mantenimiento del alcantarillado no constituyó una manera de forzar la actuación imprudente de los vecinos del barrio Villa Adela, del municipio de Soledad, porque, de una parte, justo el día de los hechos de que trata este proceso se iba a practicar una visita al sector para valorar el estado de la obra pública y, de otra, porque el señor Juan Carlos Ballesteros Rudas no ingresó al sitio, como antes se señaló, con el propósito de ejecutar las obras de destaponamiento de la tubería, sino con el fin de rescatar a quienes sí habían ingresado allí con ese propósito, pero sin contar con el conocimiento ni los medios necesarios para proteger su vida y la de quienes pretendió salvar.”

Sentencia de 3 de septiembre de 2015. Exp. 08001-23-31-000-2000-02970-01(37176). M.P. RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO. Acción de reparación directa

3. La reclamación por pérdida total de un vehículo automotor solo es procedente respecto del propietario y no puede extenderse a terceros indeterminados (arrendatarios).

*Síntesis del caso: El 20 de septiembre de 1996, fue incinerado un vehículo automotor (camión) por parte de un grupo guerrillero del ELN, en el corregimiento de Caracolicito del Municipio de El Copey (Cesar). El camión en mención había sido adquirido por la señora Elsa Silvia Fernández mediante contrato de leasing y se encontraba asegurado mediante póliza suscrita con la Previsora S.A.; esta última, quien se negó al pago del riesgo cubierto (pérdida total del camión) por considerar que existían inconsistencias en las declaraciones de importación y en los documentos de identificación del vehículo.*

**Extracto:** “En este sentido resulta lógico afirmar que, ante el siniestro de pérdida total por daños, el beneficiario es, exclusivamente, el propietario del vehículo, pues su derecho de dominio y su patrimonio es el que se ve menoscabado ante la ocurrencia del riesgo asegurado, por lo que no puede entenderse que, para el caso concreto, en donde ocurrió una pérdida total por daños, la mención alusiva a “terceros indeterminados” se extienda a persona distinta del propietario del automotor siniestrado. Si bien es cierto que la titularidad del interés asegurable en los seguros de daños puede predicarse de manera general tanto del propietario como del tenedor de bienes muebles -como es el caso de los automotores-, debe señalarse que, en el presente caso, el legitimado para reclamar la indemnización era el titular del derecho patrimonial derivado de la propiedad del vehículo, comoquiera que el siniestro sobre el cual se elevó reclamación fue la pérdida total por daños, la cual

incide, sin ambages, en el patrimonio del propietario y constituye, para efecto del amparo contemplado en la póliza, solo una de las facetas del interés asegurable, ya que también se incluyó dentro de la cobertura la pérdida parcial por daños y el lucro cesante. (...) Respecto del interés asegurable, resulta pertinente traer colación el concepto expuesto por el doctor Efrén Ossa, en los siguientes términos: “Puede definirse como la relación económica, amenazada en su integridad por uno o varios riesgos, en que una persona se halla con las cosas o derechos, tomados en sentido general o particular”. Precisamente, a la luz de la anterior definición resulta claro que, en el marco de la póliza en comento y de conformidad con las cláusulas transcritas, el interés asegurado lo constituía el vehículo de servicio público, sometido a los riesgos de pérdida total o parcial por daños y lucro cesante, derivados de “los actos provenientes de huelgas, amotinamientos, conmociones civiles y/o terrorismo”, siendo que, ante la pérdida total por daños, la calidad de beneficiario recae sobre el titular del derecho de propiedad sobre el vehículo afectado ante la ocurrencia del siniestro o, en otros términos, por la realización del riesgo asegurado. (...) En este orden de ideas, el derecho a reclamar la indemnización le corresponde al propietario y no al arrendatario, condición esta última que la demandante reconoce era la que tenía para el momento del siniestro, comoquiera que la opción de compra pactada en el contrato de Leasing se ejerció después de ocurridos los hechos y conllevó la inscripción en el registro automotor, como propietaria, solo hasta el 23 de julio de 1998, por transferencia del derecho de dominio que le hiciera Progreso Leasing S.A.. Como puede apreciarse en cuanto al tema de análisis, el acervo probatorio refleja que la titularidad del derecho de dominio para la fecha del siniestro, esgrimida por la accionante como base de sus pretensiones, no fue demostrada en el proceso, siendo que, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Subsección, la propiedad sobre vehículos automotores sólo puede ser acreditada mediante la inscripción del título traslativo en el registro nacional automotor, inscripción que, tal como quedó visto, se llevó a cabo pasados aproximadamente 22 meses después de la fecha de los hechos. Sumado a lo anterior se tiene que no aparece demostrado en el plenario que, adicionalmente al negocio jurídico que conllevó la tradición del dominio sobre el automotor siniestrado en cabeza de la señora Silva Fernández, se pactara la cesión del derecho a reclamar la indemnización derivada de los amparos contenidos en la póliza No. 7-54778, derecho que, según se vio, para la fecha del siniestro tenía como titular a la sociedad Progreso Leasing, por lo que no puede entenderse que la compraventa realizada tuviera el alcance de transmitir un derecho distinto al de propiedad. Así las cosas, se impone concluir que la demandante no acreditó tener la condición de beneficiaria de la póliza No. 7-54778, por cuya indemnización reclama, lo que configura una falta de legitimación material en la causa por activa, condición que constituye requisito anterior y necesario para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado, circunstancia que impone confirmar la sentencia apelada, pero de conformidad con los argumentos expuestos en esta providencia.”

Sentencia de 4 de noviembre de 2015. Exp. 25000-23-26-000-1998-02485-01(33571). M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Acción de Reparación Directa

**4. En sede de reparación directa, por la ocupación y pérdida de bienes muebles e inmuebles, procede la liquidación de perjuicios morales y serán reconocidos siempre y cuando se encuentren debidamente acreditados y probados en el proceso.**

*Síntesis del caso: Se demanda la ocupación de un establecimiento de comercio, por parte de miembros del Ejército Nacional.*

**Extracto:** “respecto al v) dolor o aflicción causados por la pérdida del establecimiento de comercio y los bienes que se encontraban en su interior, la jurisprudencia de la Sala ha sido clara en señalar que es necesario demostrar no sólo de la titularidad de los bienes sino el sufrimiento causado por su pérdida. En el asunto bajo estudio no se acreditó el referido perjuicio, ya que los testimonios recibidos no dan cuenta de los efectos emocionales y personales que los demandantes alegaron haber sufrido por la pérdida del comercio y de los bienes muebles que se encontraban dentro. Por lo anterior, al no estar debidamente acreditada la existencia y magnitud del perjuicio, se negará el pago de la indemnización por este concepto. (...) En tal virtud, se impone concluir que la omisión probatoria advertida tiene consecuencias adversas al demandante, conforme al artículo 177 del C.P.C., con arreglo al cual quien alega un hecho debe demostrar la ocurrencia del mismo. En efecto, se advierte una inacción en materia probatoria pues



debió acreditar con las pruebas idóneas, tanto el desplazamiento como la afectación moral derivada de la pérdida del establecimiento de comercio de su propiedad, razón por la cual ante el incumplimiento de esta carga probatoria, se negarán las pretensiones relacionadas con estos hechos.”

Sentencia de noviembre 26 de 2015. Exp. 07001-23-31-000-2005-00066-02(35397). M.P. GUILLERMO SANCHEZ LUQUE. Acción de reparación directa

#### **5. Obligación indemnizatoria a favor de los herederos: por regla general, procede la transmisibilidad del derecho a la reparación de los daños morales causados a la víctima.**

*Síntesis del caso: El 22 de marzo de 2004, el señor John Jather Giraldo Muriel, quien se encontraba recluso en la cárcel nacional Modelo de Bellavista, fue trasladado del centro penitenciario a la E.S.E. hospital Marco Fidel Suárez de Bello (Antioquia) con el fin de que fuera atendido de manera urgente por la grave sintomatología que padecía desde días atrás. Tras ser tratado por algunas horas en el centro médico, el interno falleció, de forma natural, como consecuencia de un choque séptico, falla orgánica multisistémica, meningo encefalitis, neumonitis intersticial y miocarditis.*

**Extracto:** “el derecho a la indemnización es de carácter patrimonial y por ende, la obligación indemnizatoria, se transmite a los herederos de la víctima, por tratarse de un derecho de naturaleza patrimonial, que se concreta en la facultad de exigir del responsable, la indemnización correspondiente, toda vez que en el ordenamiento jurídico colombiano no existe disposición de carácter legal expresa prohibitiva y por el contrario, la regla general, indica que todos los activos, derechos y acciones de carácter patrimonial forman parte de la masa herencial transmisible y por ende los sucesores mortis causa, reciben la herencia con íntegro su contenido patrimonial y, ya se observó, que el derecho al resarcimiento, o lo que es igual, la titularidad del crédito indemnizatorio, no se puede confundir con el derecho subjetivo de la personalidad vulnerado (...) el perjuicio moral transmisible es aquel que, habiendo experimentado en vida la persona fallecida, le confirió el derecho a obtener una indemnización, crédito que formaba parte de su patrimonio herencial y por lo mismo sus herederos habrían de recibirlo en iguales condiciones. (...) para la reclamación de este crédito, los demandantes en reparación directa debían acreditar dos aspectos: “la consistencia y realidad del daño moral padecido por la víctima directa, de una parte y, el título hereditario invocado, que [los] legitima en el ejercicio de la pretensión indemnizatoria para [su] reconocimiento. (...) habiéndose acreditado que los demandantes tienen, en los términos del artículo 1045 del Código Civil, vocación hereditaria, estos se encontrarían legitimados para reclamar, en nombre de la sucesión de John Jather Giraldo Muriel -dentro del respectivo proceso de naturaleza civil-, la indemnización de los perjuicios materiales e inmateriales que aquel hubiere presuntamente sufrido como consecuencia del hecho dañoso. (...) es innegable que el recluso debió sufrir un menoscabo moral considerable a partir del hecho de sentirse gravemente enfermo por varios días y no poder acceder a una atención médica adecuada, ora porque no existían las herramientas para el efecto en el penal donde se encontraba recluso, ora porque no era convincente a los ojos de los guardias la grave sintomatología que padecía. Por este motivo, y habiéndose determinado la procedencia de la transmisibilidad del derecho a la reparación de perjuicios, la Sala estima prudente, según las particularidades del caso, reconocer una indemnización a favor de John Jather Giraldo Muriel de su sucesión-, por concepto de perjuicios morales, en el monto equivalente a cincuenta (50) S.M.L.M.V.”

Sentencia de enero 29 de 2016. Exp. 05001-23-31-000-2006-01559-01(38635). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Acción de reparación directa

\* Con salvamento de voto de la doctora Stella Conto Díaz del Castillo.

#### **6. Configuración de la responsabilidad de la administración por las lesiones ocasionadas a una persona al derrumbase un puente peatonal sobre el cual transitaba.**

**Síntesis del caso:** *En la demanda se le atribuye al municipio de Cali la responsabilidad por las lesiones que sufrió Luisa Tulia Hoyos Gutiérrez con ocasión de la caída, por falta de mantenimiento, de un puente peatonal ubicado en el barrio Santa Mónica Popular de Cali.*

**Extracto:** “la responsabilidad del Estado resulta comprometida siempre que logre establecerse en el proceso: i) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la que se habrían evitado los perjuicios, ii) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso, iii) la existencia de un daño antijurídico y iv) la relación de causalidad entre la omisión y el daño. En este caso, la conducta omisiva del municipio de Cali, consistente en la falta de mantenimiento fue la determinante en la producción del hecho dañoso, pues el accidente de Luisa Tulia Hoyos se debió al mal estado del puente que colapsó, por falta de mantenimiento, actividades que debía ser realizada por el municipio, de modo que se encuentra acreditado el nexo de causalidad entre la omisión de la Administración y el daño sufrido por la demandante y no obra prueba que demuestre la configuración de una causa extraña que exonere de responsabilidad a la demandada. Como lo ha dicho la Sala en anteriores oportunidades, de no haberse omitido el deber u obligación que le era exigible al Estado, se habría interrumpido, con su acción, el proceso causal; pero como ello no fue así, sino que ocurrió todo lo contrario, es decir se omitió tal deber, el municipio demandado debe responder por los perjuicios”

Sentencia de febrero 10 de 2016. Exp. 76001-23-31-000-2005-02897-01(38092). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Acción de reparación directa

**7. Cuando se trate de lesiones o muertes causadas por los propios reclusos a otros reclusos, en principio no tendría cabida la causal de exclusión de responsabilidad, consistente en el hecho de un tercero.**

**Síntesis del caso:** *El 28 de octubre del 2001, el señor Carlos Alberto Bonilla Gutiérrez fue asesinado dentro de las instalaciones de la cárcel nacional La Modelo, como consecuencia de tres impactos de bala de arma de fuego. En las investigaciones pertinentes no fue posible identificar a los sujetos que le ocasionaron la muerte, ni se pudo determinar las circunstancias en que se desarrolló el suceso.*

**Extracto:** “De hecho, en estos casos, ni siquiera podría hablarse de una concurrencia de causas, puesto que el carácter particular de la relación de especial sujeción implica que el Estado debe proteger al interno de atentados contra su vida e integridad personal cometidos por el personal de custodia o vigilancia estatal, por terceros ajenos a la administración e, incluso, por otros detenidos. (...) Bajo la óptica del régimen de responsabilidad objetiva, aplicado al presente caso, se concluye que el daño es jurídicamente imputable a la administración pues, el Estado tenía la obligación de garantizar la seguridad del recluso y de protegerlo contra actos que pudieran poner en riesgo su vida o su integridad personal. (...) la muerte de Carlos Alberto Bonilla Gutiérrez ocurrió mientras se encontraba bajo la custodia del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, por tanto, le corresponde a esta entidad indemnizar los daños ocasionados por la muerte del recluso, en virtud de su obligación de preservar la vida e integridad de los internos. (...) al encontrarse acreditada la causación del daño antijurídico y la posibilidad de su imputación a la parte demandada, es indudable la configuración de su responsabilidad patrimonial y extracontractual.”

Sentencia de junio 26 de 2015. Exp. 25000-23-26-000-2002-01753-01(29153). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Acción de reparación directa

## SECCIÓN CUARTA

1.a. Se presume que una vez entregada la correspondencia tributaria en la dirección reportada en el RUT, el contribuyente se entera de la comunicación remitida, aunque no la reciba directamente el representante legal de la sociedad.

*Síntesis del caso: A una persona jurídica después de presentar las declaraciones del impuesto de industria y comercio por los bimestres 1 a 6 del año 2009, el Distrito de Santa Marta le formuló un requerimiento ordinario de información respecto de las declaraciones de industria y comercio de otros municipios que soportaran los ingresos excluidos en cada una de las declaraciones bimestrales. Posteriormente le profirió un pliego de cargos en el que le propuso imponerle una sanción de \$ 368.325.000 por no enviar la información solicitada en el requerimiento. Finalmente el Distrito mencionado le expidió la Resolución Sancionatoria respecto a los mismos hechos planteados en los actos previos. La demandante afirma que la notificación del requerimiento de información y del pliego de cargos fue irregular, pues solo tuvo conocimiento de estos cuando se le notificó la resolución sancionatoria y que en la guía de la empresa de correo, no aparece la fecha en que fue recibida por la sociedad y por tanto no se tiene certeza sobre la fecha en que se recibió la notificación. Indicó que ninguno de los funcionarios, vinculados o empleados de la sociedad recibió el requerimiento de información en la dirección registrada en la última declaración tributaria. La actora además dijo que conforme con el artículo 651 del Estatuto Tributario y la sentencia C-160 de 1998 de la Corte Constitucional, la omisión de no informar debe generar un daño a la administración y la sanción debe ser proporcional al daño producido.*

**Extracto:** “...Para efectos del caso, resulta pertinente reiterar lo dicho en la sentencia del 13 de septiembre de 2012, en la que la Sala analizó si era válida la notificación por correo realizada mediante la entrega del acto en la dirección correcta, pero a una persona, presuntamente, desconocida por el interesado. En esa oportunidad, se consideró: “...“En efecto, la entrega del correo que exige la norma es un elemento que semánticamente se encuentra exclusivamente asociado a la puesta de algo o de alguien en manos o en poder de otro, sin que el legislador hubiere ligado la identidad de éste a la de la persona misma del contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante. Cosa distinta es que la finalidad de la diligencia de notificación vista de cara a la efectividad del derecho de contradicción y del principio de publicidad, conduzca a procurar que aquél en cuyas manos se pone el correo sea su destinatario, lo que no implica invalidar la entrega cuando quiera que éste no sea el directo receptor del envío, pues el hecho de que se encuentre en la dirección informada por el contribuyente, permite presumir que tiene algún tipo de vínculo con quienes regularmente habitan en ese lugar. Esa presunción cobra aún más fuerza tratándose de sociedades debidamente inscritas y dotadas de toda una estructura organizacional conformada por empleadores y empleados, en las que los representantes legales no son siempre las persona encargadas de atender al público en general y/o recibir la correspondencia que le envían, salvo prueba en contrario. Con lo anterior quiere significarse que son válidas las entregas a personas distintas de los representantes legales de las sociedades contribuyentes, sin perjuicio de que éstas puedan demostrar la inexistencia de relación alguna con el receptor del correo y, por esa vía, desvirtuar la presunción de la que se viene hablando...”... De acuerdo con la referida sentencia, la notificación por correo es válida aunque la sociedad destinataria no reciba directamente el acto, ya que se presume la vinculación entre la persona que recibe el correo y el destinatario, si aquella se encuentra en la dirección indicada por el interesado. No obstante, el interesado puede valerse de los medios de prueba previstos en la ley para desvirtuar la presunción... Así, la legislación tributaria tiene previsto el RUT, que es la base de datos en la que constan las direcciones reportadas por los contribuyentes. También consagra las formas de notificación de los actos, entre estas, la notificación por correo que se constata por la suscripción del acuse de recibido del acto remitido. Correlativamente, los contribuyentes deben garantizar que en la dirección reportada se reciba la correspondencia, pues de nada sirve suministrar una dirección sin dar la garantía de recibido de la misma. De ahí que sea pertinente presumir que, entregada una correspondencia en la dirección reportada en el RUT, el contribuyente se entera de la comunicación remitida. Le corresponde al contribuyente desvirtuar la presunción pero, se reitera, con pruebas pertinentes,

conducentes y útiles que lleven al convencimiento del juez de que, en efecto, el contribuyente no se enteró de la actuación administrativa. De manera que, para la Sala, ninguna de las pruebas ofrece certeza alguna sobre el protocolo o procedimiento que tenía la sociedad para recibir la correspondencia ni las razones que permitan justificar el hecho de que un tercero presuntamente ajeno a la empresa tomó la correspondencia para ocultarla a sus destinatarios. En consecuencia, si bien es cierto que la Sección ha sostenido que el contribuyente puede “demostrar la inexistencia de relación alguna con el receptor del correo y, por esa vía, desvirtuar la presunción de la que se viene hablando.”, también lo es que “[T]al demostración sólo puede partir de una prolija actividad probatoria a través de medios pertinentes, conducentes y fehacientes (...)”.

b. La DIAN para imponerle al contribuyente sanción por no presentar información tributaria no requiere demostrar que tal omisión le ha causado daño a la administración, ya que el incumplimiento a ese deber formal presupone un daño real o potencial a los intereses públicos.

**Extracto:** “...Pues bien, la Sala ha dicho que para imponer la sanción no se requiere que la autoridad tributaria demuestre que la omisión o la acción del obligado, según el caso, haya causado efectivamente un daño a los intereses de la propia administración o de terceros, puesto que el tipo de falta administrativa prevista en el artículo 651 del E.T. presupone el riesgo real o potencial de que la omisión o la comisión del error cause un daño, en general, a los intereses públicos. Igualmente ha precisado que cuando no se suministra la información o se suministra con errores que impidan su convalidación, se perjudica la misión de la Administración, y ese perjuicio, que en principio es potencial, constituye un daño *per se* y una amenaza de daños mayores que amerita ser sancionado en las condiciones de razonabilidad y proporcionalidad que fijó la misma ley. También ha precisado que un factor a tener en cuenta para graduar la sanción es la entrega de la información, pues ello denota la intención del contribuyente de contribuir con las labores de fiscalización de la Administración tributaria. En el caso está probado que la demandante entregó la información pedida, que era la correspondiente a las declaraciones del impuesto de industria y comercio presentadas en otros municipios por los años 2008 y 2009. Habida cuenta de que la información se requería para verificar la información de las declaraciones del impuesto de industria y comercio de esos años, es menester tener en cuenta que el Distrito de Santa Marta podía ejercer las facultades de fiscalización del impuesto del año 2009 hasta el 21 de enero del año 2012, si se tiene en cuenta que la declaración del último bimestre de ese año fue entregada el 21 de enero de 2010.

**Sentencia de 4 de febrero de 2016. Exp. 47001-23-31-000-2012-00102-01 (20.899) M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho**

\* Salvamento de voto de la Doctora Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

2.a. El hecho generador de la participación en plusvalía en términos generales se presenta tanto por la decisión administrativa de carácter general que configura una actuación urbanística conforme con el POT, así como por la autorización específica para destinar el inmueble a un uso más rentable o incrementar el aprovechamiento del suelo con mayor área edificada.

**Síntesis del caso:** En septiembre del año 2000, el Municipio de Funza al adoptar en su territorio el Plan Básico de Ordenamiento Territorial, clasificó algunas áreas como de suelo suburbano. Por Resolución de febrero de 2006, la Alcaldía de Funza, concedió a dos inmobiliarias licencia de urbanismo y construcción de tres bodegas en la etapa 1 y de 5 bodegas en la etapa 2 del Parque Industrial la Cofradía, respecto de dos predios, ubicados en la vereda la Isla, zona suburbana del municipio de Funza. Con fundamento en la licencia de construcción del año 2008, el municipio mediante Resolución de 2011, determinó y liquidó el efecto plusvalía para los predios que componen el Parque Industrial La Cofradía por la incorporación de los predios antes mencionados del suelo rural a suburbano. Los demandantes solicitaron el levantamiento de las anotaciones en los folios de matrícula inmobiliaria, a fin de no causar perjuicios adicionales a los propietarios y declarar la nulidad del acto administrativo por haberse configurado la prescripción de la acción de cobro, ya que la licencia urbana que pudiera generar un efecto plusvalía fue expedida en un término superior al de los 5 años que tenía la administración para realizar el cobro. Además

*consideran que el acto de determinación oficial de la plusvalía desconoció el debido proceso y el derecho a la defensa. Anota que el acto liquidatorio particular debió notificarse personalmente de conformidad con los artículos 44 del Código Contencioso Administrativo y 569 del Estatuto Tributario. Consideran que la resolución que otorgó la licencia de construcción no constituye autorización específica para la determinación y cobro del tributo de plusvalía.*

**Extracto:** “...Es de anotar que en el acto demandado se invocó el Decreto 49 de 2007 como fundamento normativo, lo que constituye una imprecisión porque dicha norma perdió fuerza ejecutoria como consecuencia de la nulidad del Acuerdo 003 de 2006. No obstante, en el estudio técnico, que hace parte de la Resolución 747 de 2011, se precisó que por efectos de la declaratoria de nulidad del Acuerdo 003 de 2006 **“las disposiciones normativas allí consignadas pierden su sustento y no pueden ser utilizadas, quedando vigente, en cuanto a clasificación del suelo, las disposiciones contenidas en el Decreto 140 de 2000 y el Acuerdo 021 de 2003”**, normas, que, se reitera, incorporaron de suelo rural a suburbano los predios donde se encuentra ubicado el Parque Industrial La Cofradía. En suma, con fundamento en los artículos 87 y 88 numeral 7 del Decreto 140 de 2000 y 1 del Acuerdo 21 de 2003, que modificó el artículo 88 numeral 7 del Decreto 140 de 2000, en concordancia con el artículo 1 del Acuerdo 8 de 2003, que adoptó en el municipio de Funza el tributo, se configuró uno de los hechos generadores del efecto plusvalía en los términos del artículo 74 de la Ley 388 de 1997, consistente en la calificación o incorporación predios de suelo rural a suburbano. Cabe reiterar que el hecho generador de la participación en plusvalía está dado tanto por **la decisión administrativa de carácter general**, que configura una actuación urbanística conforme con el POT o los instrumentos que lo desarrollen, como por **la autorización específica** para destinar el inmueble a un uso más rentable o incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada. Por lo tanto, las decisiones generales plasmadas en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen no constituyen por sí solas la autorización específica que configure el nacimiento de la obligación tributaria. Y si bien la autorización específica solamente puede exigirse bajo el supuesto de la existencia de la decisión general constitutiva de una acción urbanística, el tributo solo será exigible en el momento en que la autorización específica se profiera

**b. La incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o la consideración del suelo rural como suburbano son hechos generadores de la participación en plusvalía según la ley 388 de 1997.**

**Extracto:** “...El artículo 74 de la Ley 388 de 1997 dispone que constituyen hechos generadores de la participación en plusvalía las decisiones administrativas que configuran acciones urbanísticas según lo establecido en el artículo 8 de esta ley, y que autorizan específicamente, ya sea a destinar el inmueble a un uso más rentable o a incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el respectivo Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen. La misma norma señala como hechos generadores del tributo los siguientes: (i) **la incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o la consideración de parte del suelo rural como suburbano;** (ii) el establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo; y (iii) la autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, bien sea elevando el índice de ocupación o el índice de construcción, o ambos a la vez. De acuerdo con el artículo 34 de la Ley 388 de 1997, el suelo suburbano está constituido por las áreas ubicadas dentro del suelo rural, en las que se mezclan los usos del suelo y las formas de vida del campo y la ciudad, diferentes a las clasificadas como áreas de expansión urbana, que pueden ser objeto de desarrollo con restricciones de uso, de intensidad y de densidad, garantizando el autoabastecimiento en servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo establecido en la Ley 99 de 1993 y en la Ley 142 de 1994. Asimismo, formar parte de esta categoría los suelos correspondientes a los corredores urbanos interregionales. En esa medida, los municipios y distritos deberán establecer las regulaciones complementarias tendientes a impedir el desarrollo de actividades y usos urbanos en estas áreas, sin que previamente se surta el proceso de incorporación al suelo urbano, para lo cual deberán contar con la infraestructura de espacio público, de infraestructura vial y redes de energía, acueducto y alcantarillado requerida para este tipo de suelo. Según el artículo 8 de la Ley 388 de 1997, al que remite el artículo 74 de la misma ley, la función pública de ordenamiento territorial local se ejerce mediante la acción urbanística referida a las decisiones administrativas y a las actuaciones urbanísticas que le son propias, relacionadas con el ordenamiento del territorio y la intervención en el uso del suelo. Dicha norma consagra varias acciones urbanísticas y señala



que estas deben estar contenidas o autorizadas en los planes de ordenamiento territorial o en los instrumentos que lo desarrollen o complementen.

c. No es necesario interponer el recurso de reposición contra el acto de determinación y liquidación del efecto plusvalía para agotar la vía gubernativa, pese a ser el único recurso procedente contra ese acto oficial liquidatorio.

**Extracto:** “...El artículo 135 del Código Contencioso Administrativo establece que la demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo. El artículo 63 del citado código establece que el agotamiento de la vía gubernativa respecto de los actos administrativos sucede en los siguientes eventos: i) cuando contra ellos no proceda ningún recurso, ii) cuando los recursos interpuestos se hayan decidido y, iii) cuando el acto administrativo quede en firme por no haber sido interpuestos los recursos de reposición o de queja. El artículo 81 de la Ley 388 de 1997 dispone que contra el acto de determinación y liquidación del efecto plusvalía “procederá exclusivamente el recurso de reposición dentro de los términos previstos para el efecto en el Código Contencioso Administrativo”. Por su parte, el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo establece que los recursos de reposición y de queja no son obligatorios. En consecuencia, para agotar la vía gubernativa no era necesario que la actora interpusiera recurso de reposición contra el acto demandado, pues esta quedó agotada cuando la Resolución 747 de 29 de diciembre 2011 quedó en firme por no haber sido interpuesto el recurso de reposición, que se repite, no es obligatorio. No prospera la excepción.

Sentencia de 4 de febrero de 2016 Exp. 25000-23-27-000-2012-00574-01 (21.149) M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

3.a. Los recursos del sistema de seguridad social y los destinados a los servicios básicos de salud no hacían parte de la base gravable del impuesto al patrimonio cobrado en el año 2005 a las cajas de compensación familiar.

**Síntesis del caso:** *En mayo de 2005, la Caja de Compensación Familiar COMFENALCO - Valle del Cauca, presentó la declaración del impuesto al patrimonio del año gravable 2005. En mayo de 2007, la DIAN Seccional Cali mediante requerimiento especial y luego a través de liquidación de revisión, le aumentó el patrimonio líquido de \$ 4.952.740.000 a \$ 73.424.978.000 y por tanto un mayor impuesto a cargo de \$ 219.179.000 y una sanción por inexactitud de \$ 326.914.000. Para la demandante, la administración no notificó la liquidación de revisión en la dirección procesal informada en la respuesta al requerimiento especial y además la administración no notificó la liquidación de revisión dentro de los seis meses siguientes al término para dar respuesta al requerimiento especial, porque no le fue notificada al apoderado de la caja de compensación sino a ésta última. Afirmó que COMFENALCO solo es contribuyente declarante en renta sobre algunas de las actividades que realiza, por lo que respecto de aquellas sobre las que no lo es, tampoco es contribuyente del impuesto al patrimonio y por ello no es posible gravar la totalidad del patrimonio líquido de la caja de compensación. Adujo que éstas son un elemento de la seguridad social en Colombia, y desarrollan actividades afines, por lo que el patrimonio afecto no se puede destinar para fines diferentes, ni tampoco puede ser gravado. El patrimonio de COMFENALCO no está afecto a actividades de la que se derive que es contribuyente de l impuesto de renta, sino a otras relativas a la seguridad social.*

**Extracto:** “... La Sala, al pronunciarse sobre la legalidad de los oficios 102614 del 6 de diciembre de 2006, 030681 del 23 de abril de 2007 y 059995 del 3 de agosto de 2007, de la DIAN, relacionados con la base gravable del impuesto al patrimonio para las cajas de compensación familiar, precisó:...Que a partir del concepto de posesión, establecido en el artículo 263 del Estatuto Tributario, al gravar con el impuesto al patrimonio la totalidad del patrimonio líquido de las cajas de compensación familiar, no se afectan recursos del sistema de seguridad social, pues “... la base gravable de dicho tributo la constituyen los bienes apreciables en dinero que le pertenecen, o que son propiedad efectiva de las cajas de compensación (...)”, pues, los recursos que le pertenecen a la seguridad social, “...no pueden confundirse

*dentro de los propios de la entidad que los administra (...)” y, en tal sentido, las entidades promotoras de salud deben manejar los recursos de la seguridad social en cuentas independientes del resto de rentas y bienes de la entidad, recursos que se destinan a la atención de los beneficiarios receptores del servicio. Por su parte, la Corte Constitucional reiteró la posición asumida por la Sala al pronunciarse en la demanda de inconstitucionalidad de los artículos 292, 295 y 297 del Estatuto Tributario, con las modificaciones introducidas por la Ley 863 de 2003 y, por la Ley 1111 de 2006, y declaró la exequibilidad de las mismas, al señalar: *...\_De conformidad con las consideraciones que preceden, por los cargos que han sido examinados en esta sentencia, las disposiciones demandadas serán declaradas exequibles, bajo el entendimiento de que su lectura adecuada a los contenidos superiores implica que los recursos parafiscales administrados por las Cajas de Compensación Familiar y los estrictamente destinados a la atención del derecho a la salud en los términos de la Ley 100 de 1993 no son objeto de gravamen mediante el impuesto al patrimonio”...* Nótese que la Corte Constitucional fue clara al señalar que los recursos parafiscales que administran y los estrictamente destinados a la prestación de los servicios básicos de salud, es decir, los relativos a los planes obligatorios de salud no hacen parte del patrimonio líquido de las cajas de compensación... En ese orden de ideas, los únicos recursos identificables en el dictamen pericial que corresponden a rentas parafiscales y a salud obligatoria, incumben a los aportes patronales del cuatro por ciento (4%), por la suma de \$46.652.451.743, y a los estrictamente destinados a la prestación de los servicios básicos de salud, por valor de \$77.448.152.717,75, por lo que serán detraídos del patrimonio de la caja de compensación demandante.*

Sentencia de 26 de noviembre de 2015 Exp. 76001-23-31-000-2008-00240-01 (20.172) M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

**4.a. El sujeto activo del impuesto social a las armas es la Nación, ya que INDUMIL es el recaudador en su condición de único comercializador de armas autorizado en Colombia.**

*Síntesis del caso: Un ciudadano a través de apoderado demandó mediante el medio de control de simple nulidad los incisos 3° de los artículos 23 del Decreto 1283 de 1996 y 1° del Decreto 1792 de 2012 proferidos por los Ministerios de Hacienda y Salud y Protección Social. Para el demandante, los apartes demandados violan el principio de legalidad, incurren en el vicio de falta de competencia y en exceso de la potestad reglamentaria, ya que el Gobierno Nacional definió directamente el sujeto activo del impuesto social a las armas designado a INDUMIL, a pesar de tratarse de un asunto de reserva legal, conforme a los artículos 189 numeral 11 y 338 de la Constitución Política. Señaló que en materia tributaria, el legislativo debe fijar directamente los elementos de los tributos, sin que sea posible delegar tal facultad en el ejecutivo. La Ley 100 de 1993 no determinó el sujeto activo del impuesto social a las armas y el ejecutivo pretendió suplir ese vacío determinando que el recaudador sería INDUMIL. No obstante, éste último no es un simple recaudador, sino el medio que le indica al contribuyente cómo se satisface la obligación tributaria. El Ministerio de Hacienda como demandado, señaló que los artículos 224 y 48 de las Leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011 respectivamente, fueron declaradas exequibles por la Corte Constitucional, quien concluyó que INDUMIL era solo el recaudador del gravamen, no el sujeto activo del mismo, comoquiera que dicha condición la tenía era la Nación.*

**Extracto:** “...En el caso concreto, la demanda parte de la premisa de que las Leyes 100 de 1993 y 1438 de 2011, no definieron quién era el sujeto activo del Impuesto Social a las Armas. Sin embargo, en las sentencias C-390 de 1996 y C-608 de 2012, la Corte Constitucional, al analizar la exequibilidad de los artículos 224 de la Ley 100 de 1993 y 48 de la Ley 1438 de 2011, referidos concretamente al Impuesto Social a las Armas, por los señalamientos de omisión legislativa ante la supuesta falta de determinación de los elementos del impuesto, precisó, que “el sujeto activo era la Nación, ya que era esta la encargada de adelantar, por conducto del Ministerio de Salud y Protección Social, y demás organismos nacionales competentes, los programas relativos a la seguridad social, es decir, es claro que el sujeto activo del impuesto social a las armas es la Nación”, como persona jurídica de derecho público que es. Teniendo en cuenta que los argumentos planteados en este proceso, son los mismos que se expusieron en los procesos de constitucionalidad, la *ratio decidendi* de dichas decisiones, hacen parte del análisis del presente caso; luego, la Sala acoge la tesis allí expuesta sobre la condición de recaudador de Indumil, toda vez que el

sujeto activo del gravamen, es la Nación. Distinto del sujeto activo, es el órgano encargado del recaudo del tributo, concebido este-el recaudo-, como un mecanismo que permite hacer más eficaz la labor de cobro del impuesto, y que además, en el caso concreto se justifica por la proximidad de Indumil con el contribuyente, en razón de su condición de único comercializador de armas autorizado en el territorio nacional. Por eso, una cosa es que los decretos reglamentarios, en los apartes demandados, hayan permitido que Indumil sea el encargado de recaudar el tributo y otra cosa distinta es la calidad de sujeto activo del gravamen, que por las razones dichas, es la Nación. No puede olvidarse, además, que esa función de recaudo, está autorizada por la Ley 100 de 1993, ratificada por La Ley 1438 de 2011, lo que en ese punto, no implica entonces, exceso en la facultad reglamentaria, pues, se reitera, no lo convierte en sujeto activo del gravamen, y por eso, además, tampoco viola el principio de reserva de ley. Como se trata de un asunto distinto a la creación y determinación de los elementos del impuesto, bien puede el gobierno nacional reglamentar dicha materia, de índole técnico si se quiere ser preciso, más, si como ocurre en este caso, el legislador lo autorizó expresamente para ello...En esas condiciones, no puede afirmarse que las normas demandadas violen el principio de legalidad tributaria, o que con su expedición el gobierno nacional hubiere excedido su potestad reglamentaria, ni ejercido una competencia ajena.

Sentencia de 2 de diciembre de 2015 Exp. 11001-03-27-000-2012-00057-00 (19.798) M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Medio de control de simple nulidad

**Nota de relatoría:** Se negaron las pretensiones de nulidad de algunos apartes de los artículos 23 del Decreto 1283 de 1996 y 1° del Decreto 1792 de 2012.

## SECCIÓN QUINTA

**1. Se niega la procedencia de la excepción previa de caducidad del medio de control de nulidad electoral. El término de caducidad no varió con la Sentencia C-334 de 2014.**

*Síntesis del caso: En ejercicio del medio de control de nulidad electoral, el ciudadano Iván Darío Mejía Molina, instauró demanda con el objeto de obtener la nulidad del acto declarativo de la elección del Concejal de Envigado. El apoderado judicial de la parte demandada propuso la excepción mixta de caducidad del medio de control de nulidad electoral, al considerar que de conformidad con la sentencia de la Corte Constitucional C-334 de 2014, se dejó claro que para los candidatos miembros de corporaciones públicas de elección popular se configura la doble militancia desde la inscripción formal como tal, razón por la cual, es desde ese momento en que debe empezar a contarse el término en que opera la caducidad y no desde el momento de la elección.*

**Extracto:** “La doble militancia sólo se estructura como causal de anulación electoral en los términos del artículo 275.8 del CPACA, en aquellos casos en los que el candidato a quien se endilga tal situación haya resultado efectivamente elegido. Debe tenerse en cuenta que la inscripción de candidaturas es un acto preparatorio, debido a que no pone fin a la actuación administrativa por cuanto no decide sobre el fondo del asunto. En síntesis, concluye la Sala que la Sentencia C-334 de 2014, proferida por la Corte Constitucional no varió en nada el término inicial para contar la caducidad del medio de control de nulidad electoral, cuando éste se instaure por la causal contemplada en el artículo 275.8 del CPACA, pues debe entenderse que el mismo como la norma lo indica - artículo 164 numeral 2° literal a), empieza a correr al día siguiente de la declaratoria de la elección en audiencia pública y no desde la inscripción de la candidatura. Decide la Sala que el término de caducidad del medio de control de nulidad electoral no fue modificado por la sentencia de constitucionalidad C-334 de 2014 y por lo tanto niega la procedencia de la excepción previa de caducidad.”

Sentencia de 3 de marzo de 2016. Exp. 05001-23-33-000-2015-02495-01 M.P. ROCÍO ARAÚJO OÑATE

\* Con aclaración de voto de la Doctora Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

## 2. Reiteración Jurisprudencial. Rechazo de la demanda por falta de acreditación del requisito de procedibilidad (art. 161.6 del CPACA).

*Síntesis del caso: Se resuelve apelación contra auto que rechazó la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad electoral con el fin de anular la elección del Señor Juan Manuel Chicango Castillo como Concejal de Santiago de Cali. La Sala considera necesario referir las consideraciones que ha venido formulando en materia del requisito de procedibilidad para la nulidad electoral.*

**Extracto:** “La Sección Quinta mediante antecedentes jurisprudenciales ha decantado los principales parámetros para la exigibilidad del requisito (*de procedibilidad*), siendo uno de los primeros asumir que en los términos en que el presupuesto fue concebido a nivel constitucional, es de aplicación directa, sin que para ello debiera mediar un desarrollo legislativo, idea que tiene respaldo en el carácter normativo que a la Constitución Política le otorgó la Asamblea Nacional Constituyente en 1991. en cuanto a los parámetros que deben tenerse en consideración para asumir que el requisito de procedibilidad se agotó correctamente, se identificaron los siguientes: 1.- Su acreditación dentro del proceso de nulidad electoral necesariamente está sujeta a la prueba documental, y para ello debe acompañarse copia de la respectiva petición con constancia de haberse radicado ante la autoridad electoral; 2.- A través del requisito de procedibilidad solamente se pueden denunciar irregularidades en la votación y los escrutinios, esto es, aquellas anomalías que constituyan causales objetivas de nulidad, como podrían ser las falsedades en los documentos electorales. Por lo mismo, no aplica frente a las causales de reclamación de que se ocupa el Código Electoral, cuyo régimen legal propio se conserva incólume; 3.- El correcto agotamiento del requisito de procedibilidad únicamente está ligado a la petición, que es lo que significa “someterlas,... a examen de la autoridad administrativa correspondiente.”; 4.- El requisito en cuestión tan solo debe agotarse en las elecciones por votación popular, esto es, en los certámenes electorales que se llevan a cabo para escoger la fórmula presidencial, senadores de la República, representantes a la cámara, diputados, concejales, ediles y jueces de paz. A contrario sensu, no aplica para aquellas elecciones que se cumplen al interior de corporaciones electorales como el consejo superior de las universidades estatales o las Altas Cortes y 5.- En los escrutinios nacionales que están a cargo del Consejo Nacional Electoral el requisito de procedibilidad bien puede agotarse ante esa entidad mediante la denuncia de las irregularidades en la votación y los escrutinios (...) Resta a la Sala resaltar que el correcto agotamiento del requisito de procedibilidad no implica que las irregularidades denunciadas en la votación y los escrutinios, esto es, aquellas anomalías que constituyan causales objetivas de nulidad, esté ligado a que exista un deber de presentación personal por parte de los demandantes en nulidad electoral. Lo anterior, se traduce en que lo importante del requisito de procedibilidad en la acción de nulidad electoral es que los reproches que se pretenden judicializar hayan sido puestos en conocimiento de la autoridad administrativa electoral, pero no que sean los accionantes mismos los que deban emprender tal tarea. Así se desprende del contenido mismo el numeral 6 del artículo 161 del CPACA ya referido, que establece que “cualquier persona antes de la declaratoria de elección”, esto es, a manera de legitimación universal, debe haber sometido la irregularidad a la autoridad administrativa electoral competente.”

Auto del 17 de marzo de 2016. Exp. 76001-23-33-000-2015-01579-01 M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

## 3. Se confirma auto dictado en audiencia inicial que negó el decreto de una prueba documental dentro del proceso en el cual se debate la legalidad de los acuerdos número 06 y 07 de 2015, expedidos por la Comisión Interinstitucional de la Rama judicial.

*Síntesis del caso: El asunto bajo estudio se contrae a determinar si la prueba documental solicitada por la parte actora, concretamente, la referida a oficiar al Consejo Superior de la Judicatura con el fin de que remita al expediente el censo de servidores judiciales y el mapa judicial, con el fin de establecer numéricamente la disparidad de población y matemáticamente concluir cuál es el 20% de cada uno de los distritos judiciales, es conducente y en consecuencia, si debe ser decretada o no dentro de este asunto.*

**Extracto:** “(...) en lo que tiene que ver con la decisión objeto de súplica se estableció que la prueba en cuestión resultaba inconducente por cuanto en el presente caso se analiza la legalidad objetiva de los actos demandados, por lo que los parámetros numéricos derivados de los censos electorales y su comparación con el mapa judicial en nada contribuye a la resolución de la controversia planteada. Dicha decisión fue recurrida por el actor bajo el argumento de que en este evento se invocó el desconocimiento de los principios de igualdad, transparencia y publicidad por cuanto los aspirantes nunca conocieron la cantidad de firmas que debían reunir para su postulación. Adujo que, en consecuencia, los referidos documentos resultan pertinentes para demostrar la falta de transparencia del proceso cuestionado. Como primera medida, la Sala se permite precisar que de conformidad el artículo 168 del Código General del Proceso - aplicable al caso por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- es enfático en prescribir que el juez debe rechazar “las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”. De igual forma, el artículo 164 del mismo estatuto señala que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, siempre que se relacionen con los supuestos fácticos objeto de controversia. Sobre el punto, se debe tener en cuenta que “...la importancia de la prueba está en relación directa con el principio de necesidad. Visto así el asunto, es claro que para que una prueba pueda ser decretada ésta debe tener conexidad con los hechos objeto de controversia dentro del proceso. Según se tiene, la parte actora pretende que se decrete la prueba documental solicitada con el fin de demostrar que en el proceso de convocatoria de jueces, magistrados de Tribunal y empelados de la Rama Judicial para conformar el Consejo de Gobierno Judicial no se fue lo suficientemente claro y transparente a la hora de establecer lo referente al número de firmas que los aspirantes debían reunir para postularse a dichos cargos. No obstante lo anterior, en los términos en que quedó fijado el litigio, la controversia en este caso gira entorno a puntos no susceptibles de ser demostrados a través de la prueba en cuestión. Por lo tanto, la controversia gira en torno a establecer si con la expedición de los actos acusados se desconocieron una serie de normas de orden constitucional y legal, concretamente, los artículos 76, 83 y 97 de la Ley 270 de 1996; 5 y 7 del Reglamento de la Comisión Interinstitucional, 40 de la Ley 489 de 1998, 18 del Acto Legislativo 02 de 2015, 254 de la Constitución Política. Visto así el asunto, es claro que ninguna de las normas se refiere al punto esgrimido por el recurrente como fundamento de la súplica bajo estudio, concretamente la falta de información en cuanto al número de firmas que debían recaudar los candidatos para poderse inscribir para conformar el Consejo de Gobierno Judicial, por lo que, como se dejó dicho la prueba relacionada con el censo electoral no resulta conducente para solucionar el problema jurídico planteado en este caso. Es decir, como en el asunto de la referencia se debe establecer si se desconocieron las normas de orden legal y constitucional antes citadas, y además, determinar si se actuó con falta de competencia y extralimitación de funciones, es claro que, tal y como lo decidió la ponente en este asunto, el censo de los servidores judiciales y su comparación con el mapa judicial no aporta elementos de juicio necesarios para resolver el problema jurídico planteado. Por lo tanto, como con la prueba documental solicitada por la parte actora no resulta idónea para demostrar los hechos planteados en la demanda relacionados con los cargos en que se fijó el litigio dentro de este asunto, la decisión suplicada habrá de ser confirmada”.

**Auto de 3 de marzo de 2016. Exp. 11001032500020150001800 M.P. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

**4. Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección de los representantes de las ONG's ante el consejo directivo de la Corporación Autónoma Regional del Atlántico.**

*Síntesis del caso: En ejercicio del medio de control de nulidad electoral, el ciudadano Ricardo Mendoza Carpintero, instauró demanda con el objeto de obtener la nulidad de la elección de los representantes de las entidades sin ánimo de lucro ante el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional del Atlántico “CRA”, señores: Asleth Ortega Mora y su suplente, Rafael Ladrón de Guevara; y Juan Urquijo Cárcamo y su suplente, Amaury Trujillo Burgos, contenido en el acta de reunión realizada el pasado 10 de octubre de 2015, en la que constan los resultados de la votación registrada por los asistentes que dio lugar a la declaratoria de elección de los mencionados representantes.*



**Extracto:** “(...) corresponde a la Sala verificar si la solicitud elevada por el actor amerita un pronunciamiento en atención a que solo vino a sustentarse en un segundo escrito, lo que impone verificar su oportunidad a efectos de establecer si es posible que tal pedimento se realice antes de que la demanda se admita. Estos interrogantes deben resolverse teniendo en cuenta el trámite que se ha adelantado en este proceso, así: El señor Ricardo Mendoza Carpintero, a través de apoderado judicial, presentó demanda de nulidad electoral contra el acto del 10 de octubre de 2015, a través del cual se eligió a los señores: Asleth Ortega Mora, Rafael Ladrón de Guevara (suplente), Juan Urquijo Cárcamo y Amaury Trujillo Burgos (suplente) como representantes de las ONG ante el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional del Atlántico - en adelante CRA -, y junto con su escrito pidió la suspensión provisional de los efectos del acto demandado. Por auto del 26 de enero de 2016 el Despacho Ponente inadmitió la demanda para que el actor corrigiera la indebida acumulación de pretensiones, para lo cual debía dividir su escrito en cinco (5) demandas y con fundamento en ello formular el concepto de la violación respecto del cargo objetivo y de los reclamos por faltas de requisitos e inhabilidades de los cuatro (4) elegidos (causales subjetivas). También se pidió que aportara copia íntegra del acto acusado con la constancia de su publicación. El término para corregir la demandada estuvo comprendido entre el 28 de enero y el 1 de febrero de 2016. En atención a lo ordenado por dicha providencia, el 1 de febrero de 2016, el apoderado judicial del demandante, a través de correo electrónico remitió demanda de nulidad electoral en la cual, reiteró la controversia suscitada por causales objetivas contra la elección de los representantes de las ONG's ante el Consejo Directivo de la CRA y, junto con este escrito, remitió una nueva solicitud de medida cautelar. (...) En el caso bajo examen se concluye que no es posible adelantar el análisis de la solicitud planteada por el actor, por cuanto el primero de los escritos que éste presentó junto con la demanda, si bien se hizo en término, esto es, en observancia del plazo fijado por el legislador como caducidad de la acción electoral, carece de sustentación, pues de su lectura se aprecia que se limitó a pedir tan solo la suspensión de los efectos del acto acusado, sin explicar las razones de su reclamo. Por su parte, si bien existe otro memorial - radicado el 1 de febrero de 2016 - con el cual pretende el actor se analice la solicitud de la medida cautelar de cara a los argumentos que conforman el concepto de violación de la demanda, el mismo se presentó por fuera del término que prevé el literal a) del numeral 2 artículo 164 del C.P.A.C.A. para el ejercicio de la acción electoral, en tanto tal plazo para ello feneció el 25 de noviembre de 2015. Así las cosas, la Sala no puede asumir un análisis frente a los argumentos que allí se esgrimen con remisión al escrito de demanda por cuanto el memorial que se presentó si bien se presentó antes de admitir la demanda, para tal momento ya había vencido la oportunidad para accionar en ejercicio de la acción electoral. Este es el límite temporal o plazo que ha entendido esta Sección de manera reiterada para hacer viable el análisis de la medida de suspensión provisional en este medio de control. Esta decisión impide abordar el análisis pretendido por extemporáneo y, en consecuencia, tampoco hay lugar a examinar en esta etapa procesal las pruebas que aportó con el escrito de corrección de la demanda”.

Auto de 3 de marzo de 2016. Exp. 11001032800020160000700 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

## SALA DE CONSULTA

**1. MARCO JURÍDICO DE PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL.** En virtud de los tratados internacionales en materia de lucha contra la corrupción suscritos por Colombia, existe un marco jurídico que le permite al Estado colombiano prevenir, sancionar y conjurar los actos de corrupción transnacional, y por ende, los actos de corrupción cometidos en el extranjero, por personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras que participen en la actividad contractual en Colombia acarrearán diversas consecuencias jurídicas en los procesos de contratación estatal a nivel nacional.

*Síntesis del caso: El Ministerio de Transporte solicitó a la Sala de Consulta y Servicio Civil emitir concepto sobre el marco legal aplicable cuando una persona jurídica extranjera, el*

*representante legal de la misma, o los miembros de su Junta Directiva o socios tengan condena en firme, o estén siendo investigados por la comisión de delitos contra la Administración Pública o soborno transnacional, o tengan medida de aseguramiento en firme en el exterior por estos hechos o hayan cometido infracciones disciplinarias o fiscales en el extranjero y esta o su sucursal constituida en Colombia se asocie en consorcio, unión temporal o sociedad futura con una persona natural o jurídica colombiana para participar en un proceso de contratación con el Estado colombiano.*

**Extracto:** La corrupción no es un problema local sino que ha asumido la forma de un fenómeno transnacional que produce consecuencias en todas las economías, de donde emerge la cooperación internacional como herramienta indispensable para prevenirla, combatirla y corregir sus efectos de manera eficaz. En este sentido la corrupción es una de las principales amenazas contra los Estados, toda vez que vulnera los cimientos sobre los cuales se estructura la democracia, generando graves alteraciones del sistema político democrático, de la economía y de los principios constitucionales de la función pública; también la corrupción reduce la confianza de los ciudadanos en el Estado, afecta la legitimidad de las decisiones del gobierno y su funcionamiento, generándose la apatía y el desconcierto de la comunidad. Desde el punto de vista económico, la corrupción reduce la inversión, aumenta los costos, disminuye las tasas de retorno, obstaculiza el comercio internacional, aumenta los precios de los bienes y servicios y reduce su volumen y calidad. El Documento CONPES 167 de 2013 “Estrategia nacional de la política pública integral anticorrupción” entiende la corrupción en el contexto de las instituciones públicas como “el uso del poder para desviar la gestión de lo público hacia el beneficio privado. Esto implica que las prácticas corruptas son realizadas por actores públicos o privados con poder e incidencia en la toma de decisiones y la administración de los bienes públicos”. Uno de los campos más vulnerables para la ocurrencia de actos de corrupción es la contratación estatal, como quiera que esta constituye una de las modalidades más importantes de gestión, que compromete el patrimonio y los recursos públicos. (...) En la actualidad el Estado colombiano se encuentra vinculado por al menos tres instrumentos de derecho internacional de lucha contra la corrupción. En efecto, los siguientes tratados se encuentran vigentes a nivel internacional, fueron aprobados por el Congreso de la República mediante ley y declarados exequibles por la Corte Constitucional al surtir la respectiva revisión, por lo cual hacen parte del ordenamiento jurídico interno: (i) Ley 412 de 1997, “por la cual se aprueba la ‘Convención Interamericana contra la Corrupción’, suscrita en Caracas el 29 de marzo de mil novecientos noventa y seis”. Dicha ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C - 397 de 1998. (...), (ii) Ley 970 de 2005, “por medio de la cual se aprueba la ‘Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción’, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas” (...) Ejemplo concreto de la correspondencia entre los instrumentos previstos en el derecho interno y la Convención de la ONU, lo constituye el artículo 34 de esta última: “Artículo 34. Consecuencias de los actos de corrupción. Con la debida consideración de los derechos adquiridos de buena fe por terceros, cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, adoptará medidas para eliminar las consecuencias de los actos de corrupción. En este contexto, los Estados Parte podrán considerar la corrupción un factor pertinente en procedimientos jurídicos encaminados a anular o dejar sin efecto un contrato o a revocar una concesión u otro instrumento semejante, o adoptar cualquier otra medida correctiva”. De acuerdo con la anterior disposición recuerda la Sala que el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007 permite la revocatoria del acto de adjudicación cuando este se haya obtenido por “medios ilegales”, por lo que de conformidad la norma transcrita, podrá sostenerse que los “actos de corrupción” se enmarcan dentro de la noción de “medios ilegales” y, por lo mismo, la entidad estatal estará facultada para proceder con la mencionada revocatoria. (...), (iii) Ley 1573 de 2012, “por medio de la cual se aprueba la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales”. El citado instrumento, declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-944 de 2012, enfatiza en la tipificación y sanción penal del delito de cohecho de servidores públicos extranjeros y defiere al derecho interno la responsabilidad de personas jurídicas y la correspondiente sanción penal, así como la posibilidad de imponer sanciones monetarias, civiles o administrativas (artículos 2 y 3).

**NOTA DE LA RELATORÍA:** Al momento de proferirse el Concepto 2260 de 2015 no había sido sancionada la Ley 1778 del 2 de febrero de 2016, “por la cual se dictan normas sobre la responsabilidad de las personas jurídicas por actos de corrupción transnacional y se dictan otras disposiciones en materia de lucha contra la corrupción”.

a. En virtud del principio de planificación y de los deberes de planeación y precaución que rigen la contratación estatal, los estudios previos que sustentan la contratación y la concreción de los mismos a través de los pliegos de condiciones, deben permitirle a la entidad estatal contratante contar con toda la información disponible, y requerirla si fuere el caso, con miras a conocer a fondo al proponente o contratista y verificar el origen lícito de los fondos que empleará en la ejecución del objeto contratado, para de esta manera prevenir actos de corrupción en el contrato estatal.

**Extracto:** El deber de planeación no solo es importante en la etapa precontractual, sino durante toda la vida del contrato, lo que incluye su modificación e incluso su terminación y liquidación. En este sentido, para la Sala es claro que el contrato estatal no puede ser una aventura, fruto de la improvisación y de la mediocridad. Así las cosas, la observancia del deber de planeación sustenta, aún más, la aplicación del artículo 27 de la Ley 1121 de 2006, consistente en la carga de conocer a fondo al proponente o contratista, así como el origen lícito de los fondos que empleará en la ejecución del objeto contratado, con el fin de prevenir actos de corrupción en el contrato estatal. La necesidad de una conducta preventiva o anticipadora por parte de las entidades estatales frente a posibles actos de corrupción se evidencia en casos como el que ocupa la atención de la Sala, si se tiene en cuenta que en la misma consulta se afirma que en los medios de comunicación han referido sucesos “respecto de las medidas de aseguramiento dictadas por autoridades judiciales de países extranjeros, en contra de algunos directivos de personas jurídicas extranjeras, las cuales participan, por medio de sucursales o subsidiarias en Colombia, en procesos de contratación estatal”, y con mayor razón cuando las investigaciones se relacionan con presuntos “delitos contra la administración pública o soborno transnacional”. El deber contractual de planeación, materializado en una conducta preventiva frente a circunstancias concretas como las señaladas en precedencia, llevan a sostener la necesidad de aplicar *el principio de precaución en la contratación estatal*. El origen del principio de precaución se encuentra en el derecho ambiental e impone a las autoridades el deber de evitar riesgos y daños en la vida, la salud y en el medio ambiente, de conformidad con su consagración en la Constitución Política, en los tratados internacionales y en el desarrollo jurisprudencial. El principio de precaución paulatinamente ha irradiado otros ámbitos del derecho como la responsabilidad civil contractual, donde se emplea para adoptar medidas que impidan la realización de un riesgo eventual. En tal sentido, el principio de precaución impone a las autoridades el deber jurídico de proceder, frente a una situación concreta, con las medidas efectivas que eviten la concreción del riesgo y, por ende, el perjuicio que podría afectar el interés general y la satisfacción de las necesidades públicas, como es el caso de la contratación estatal. La precaución, como lo enuncia VINEY “es hija de la prudencia, que se impone a los actores públicos y privados cuando las decisiones entrañan riesgos potenciales...”. Así, el principio de precaución reúne dos elementos esenciales, una constante que se refiere al hecho de que se está frente a una situación de incertidumbre respecto de la existencia de un riesgo de daño grave e irreversible y, como segundo elemento, la exigencia de tomar medidas prematuras, proporcionadas y aptas para evitar el daño sospechado. En este sentido, dado el interés público insito en la contratación estatal, la Sala estima que el principio de precaución es aplicable en la materia, con el fin de “actuar antes de que el daño sea una realidad grave e irreparable”, de acuerdo con el deber de planeación ya explicado. Así, se hace mandatorio que los estudios previos que sustentan la contratación y la concreción de los mismos a través de los pliegos de condiciones, permitan a la entidad estatal contratante contar con toda la información disponible, y requerirla si fuere el caso, todo lo cual la debe conducir a conocer a fondo al proponente o contratista, así como el origen lícito de los fondos que empleará en la ejecución del objeto contratado, con el fin de prevenir actos de corrupción en el contrato estatal, a través de instrumentos como los “*compromisos de integridad*” o “*declaraciones de origen de fondos*” en los términos explicados en el acápite anterior, entre otros. La Sala recuerda que en virtud del principio de responsabilidad las actuaciones de los servidores públicos en la contratación estatal están presididas por las “reglas sobre administración de bienes ajenos” de acuerdo con el artículo 24, numeral 4, de la Ley 80 de 1993, lo que comprende no sólo una forma de actuar, sino que obliga a tomar en cuenta otras circunstancias, como las medidas de prevención y el riesgo sospechado. El señalado deber de actuar en un grado calificado de prudencia que se desprende del principio de precaución se relaciona con uno de los principios rectores de la función administrativa como es el de eficacia que encuentra sustento constitucional, entre otros, en los artículos 2 y 209 de la Carta. En efecto, el principio de eficacia impone a la Administración, en aras de la materialización de los fines esenciales del Estado, una obligación de actuación.

b. En virtud de los diversos principios que rigen la contratación estatal, cuando se evidencie la posible vulneración del principio de moralidad administrativa, las entidades estatales deben adoptar medidas con miras a prevenir y sancionar los actos de corrupción en las diferentes etapas de la actuación contractual.

**Extracto:** Con el fin de prevenir y sancionar los actos de corrupción en las diferentes etapas de la actuación contractual, y sin perjuicio de la utilización de la vía judicial cuando quiera que se evidencie la posible vulneración del principio de moralidad administrativa, la Sala recomienda que las entidades estatales materialicen los principios analizados en este concepto adoptando, entre otras, las siguientes medidas: **(i) En los estudios previos que sustentan la contratación**, es inexcusable que las entidades estatales en los citados estudios no manifiesten explícitamente: (a) El deber jurídico concreto que tienen de prevenir los actos de corrupción en la contratación estatal con base en la Constitución Política, la ley, los tratados internacionales y, en especial, con los principios de transparencia, buena fe, planeación, eficacia, precaución y moralidad administrativa; (b) La necesidad para los intervinientes en la actuación contractual de observar la carga de conocimiento, esto es, determinar la calidad con la que actúa el proponente o contratista (persona natural o jurídica, nacional o extranjera, si actúa directamente o por medio de una sucursal en Colombia, si pertenece o no a un grupo empresarial, si se trata de una subsidiaria, filial o subordinada, la composición de su capital, si cotiza o no en bolsa, si es una empresa familiar, la idoneidad de sus representantes legales, entre otros aspectos), y (c) La tipificación, estimación y asignación de riesgos, dentro de los cuales se destaca el de corrupción y la relación directa que existe entre este y los riesgos financiero, legal y reputacional, en un adecuado ejercicio del deber de planeación. La Sala profundizará sobre este aspecto en el capítulo siguiente. **(ii) En los pliegos de condiciones y como parte integrante de la oferta:** (a) Se podrá exigir a los proponentes que suscriban “pactos o compromisos de integridad”, por ejemplo, en el sentido de que estos, sus socios, representantes legales, matrices, o cualquier otro sujeto a ellos vinculados, no se encuentran comprometidos en actividades delictivas, o para el caso concreto de la consulta, en actos de corrupción, ni sujetos a investigaciones, medidas de aseguramiento o condenas por dichos actos de corrupción, lo cual incluye delitos como el soborno transnacional, lavado de activos, enriquecimiento ilícito, cohecho, entre otros, de conformidad con la ley penal colombiana y los tratados internacionales sobre la materia; (b) Se deberá adjuntar, bajo la gravedad del juramento, “declaración de origen de fondos” en el que el proponente identifique la fuente de los recursos que comprometerá en la ejecución del contrato y su origen lícito, en concordancia con el artículo 27 de la Ley 1121 de 2007; (c) Se exigirá, con base en la carga de conocimiento, la identificación plena y la calidad con la que actúa el proponente; la composición del capital social de la persona jurídica respectiva, con la inclusión exacta de los socios o accionistas; la existencia de pactos o acuerdos de accionistas; la información relativa a su pertenencia o no a un grupo empresarial, si se trata de una matriz, subordinada, o sucursal de sociedad extranjera, así como la de sus representantes legales; (d) Se podrá exigir a los proponentes, entendidos como la persona natural o jurídica que concurre al proceso y sus representantes legales, que autoricen expresamente a la entidad para averiguar su información comercial y financiera en los bancos de datos públicos y privados; (e) El derecho y el deber que tiene la entidad pública licitante de comprobar la veracidad de los documentos que soportan las exigencias anteriores, así como la facultad de solicitar toda la información adicional que a su juicio resulte necesaria para cumplir con su deber de prevenir actos de corrupción en la contratación estatal. (...) Ahora bien, en concordancia con el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007, la Sala recomienda que los pliegos de condiciones reiteren expresamente que la entidad estatal podrá proceder a la revocatoria del acto de adjudicación cuando este se haya obtenido por “medios ilegales”, y que dentro de ese ámbito, los “actos de corrupción” se enmarcan dentro de la noción de “medios ilegales”. Así mismo, se sugiere anunciar en los pliegos de condiciones que en el evento de adjudicarse la licitación, en el contrato se incluirán condiciones resolutorias expresas tendientes a prevenir actos de corrupción y multas en caso de incumplimiento, en los términos que enseguida se explicarán. (...) **(iii) En las cláusulas contractuales:** (a) La entidad incorporará en las estipulaciones contractuales la obligación a cargo del contratista de informar periódicamente la composición del capital social de la persona jurídica; la existencia de pactos o acuerdos de accionistas; su pertenencia o no a un grupo empresarial, si se trata de una matriz, subordinada, o sucursal de sociedad extranjera, así como la información relevante de índole jurídica, comercial o financiera, de la persona jurídica o de sus representantes legales, socios o accionistas. (b) También se deberá proveer la información cuando tenga ocurrencia una situación que implique una modificación del estado de los riesgos existente al momento de

proponer o de celebrar el contrato, como sería el caso de la existencia de investigaciones, medidas de aseguramiento o condenas proferidas en Colombia o en el extranjero. En todo caso, se establecerá que con base en las facultades de dirección y control del contrato, la entidad estatal podrá requerir la información que estime necesaria en cualquier momento, y que la omisión sobre el reporte y entrega de información será constitutiva de incumplimiento grave de las obligaciones del contratista. En este sentido, se recomienda pactar multas para conminar al contratista al cumplimiento de dichos deberes, en los términos del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007. (c) Con el fin de proteger los intereses de la Administración, incluir condiciones resolutorias expresas por hechos u omisiones que, aunque no estén tipificadas como causales de inhabilidad o incompatibilidad, impliquen por parte del contratista o de las personas vinculadas a él actos de corrupción u otras circunstancias de las cuales se derive el aumento considerable de los riesgos para la entidad contratante o que vulneren los principios de la contratación estatal. (d) En atención al riesgo de corrupción y a aquellos que se relacionan directamente con él, como son los *riesgos financiero, legal y reputacional*, entre otros, se estipulará la obligación expresa del contratista de mantener cubierto el estado del riesgo durante toda la ejecución del contrato, ofreciendo las garantías que resulten suficientes a juicio de la entidad estatal contratante.

**c. Cuando una persona jurídica extranjera, el representante legal de la misma, sus miembros de Junta Directiva o socios tengan condena en firme, estén siendo investigados por la comisión de delitos contra la Administración Pública o soborno transnacional, o tengan medida de aseguramiento en firme en el exterior por estos hechos o hayan cometido infracciones disciplinarias o fiscales en el extranjero y se les haya adjudicado un contrato estatal, la Entidad contratante puede requerir nuevas garantías al contratista para amparar el aumento de nivel de riesgo.**

**Extracto:** En el evento de que las condiciones de riesgo a las que se encuentra sometido un contrato estatal, en particular el riesgo de corrupción o el riesgo financiero, se hayan modificado entre el inicio del proceso de selección y la adjudicación, o entre esta y la suscripción del contrato, o durante la ejecución del mismo, el proponente o contratista deberá ofrecer las *garantías suficientes a juicio de la entidad estatal contratante, que permitan mantener cubierto el estado del riesgo* en todas las etapas de la actividad contractual, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 4 y 7 de la Ley 1150 de 2007, 27 de la Ley 80 de 1993 y 73 de la Ley 1474 de 2011, así como en el Decreto 2641 de 2012 y en el Decreto 1082 de 2015, en concordancia con los principios de buena fe, planeación y precaución en la contratación estatal.

**d. Cuando una persona jurídica extranjera, el representante legal de la misma, sus miembros de Junta Directiva o socios hayan sido condenados, o estén siendo investigados por la comisión de delitos contra la Administración Pública o soborno transnacional, o tengan medida de aseguramiento en firme en el exterior por estos hechos o hayan cometido infracciones disciplinarias o fiscales en el extranjero y ésta o su sucursal constituida en Colombia se asocie en consorcio, unión temporal o sociedad futura con una persona natural o jurídica colombiana para participar en un proceso de selección con el Estado colombiano, la misma estará inhabilitada para participar en procesos de contratación estatal en Colombia.**

**Extracto:** Teniendo en cuenta las hipótesis planteadas en la pregunta y según las consideraciones expuestas: (i) Están inhabilitadas para proponer y contratar con las entidades estatales colombianas las personas naturales que sean condenadas en Colombia o en el extranjero por la comisión de cualquiera de los hechos ilícitos que en Colombia son calificados como delitos contra la Administración Pública y cuya pena sea privativa de la libertad, o por el delito de soborno transnacional, con excepción de los delitos culposos. Esta inhabilidad se aplica también a las sociedades en las que dichas personas sean socias (que incluye sus sucursales), a sus matrices y a sus subordinadas (literal j. del numeral 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 1474 de 2011). (ii) Están inhabilitadas para proponer y contratar con las entidades estatales colombianas las personas jurídicas de derecho privado, nacionales o extranjeras, cuyo representante legal sea objeto de medida de aseguramiento en firme o de sentencia penal condenatoria ejecutoriada, dictada por autoridad judicial colombiana por hechos u omisiones relacionados con su actividad contractual en relación con el Estado colombiano. También pueden configurarse tales causales cuando la medida de aseguramiento en firme o la sentencia condenatoria ejecutoriada sea dictada por un juez extranjero, siempre que los hechos u omisiones que den lugar a las mismas se relacionen directamente con actividad contractual realizada frente al Estado colombiano en



Colombia o en el exterior, por el representante legal investigado o condenado (numeral 6° del artículo 58 de la Ley 80 de 1993). (...) Ahora bien, en el caso en el cual el proponente, adjudicatario o contratista resultare incurso en una de las causales de inhabilidad previstas en el artículo 8, numeral 1°, literal j), modificado por el artículo 1° de la Ley 1474 de 2011, y en el artículo 58, numeral 6 de la Ley 80 de 1993, se presentarán las siguientes consecuencias: (i) En relación con el proponente que se asocie en consorcio, unión temporal o “*sociedad futura*”, con una persona natural o jurídica colombiana para participar en un proceso de selección con el Estado colombiano, y resulte inhabilitado, se entenderá que “*renuncia a la participación en el proceso de selección y a los derechos surgidos del mismo*” (inciso 2 del artículo 9 de la Ley 80 de 1993). (ii) Si la inhabilidad sobreviene durante el período comprendido entre la adjudicación del contrato y la suscripción, habrá lugar a la revocatoria del acto de adjudicación proferido (artículo 9 de la Ley 1150 de 2007); (iii) Si la inhabilidad sobreviene con posterioridad al perfeccionamiento del contrato celebrado con un consorcio o unión temporal, el contratista que hiciere parte y que se viere afectado por la inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente, deberá ceder su participación a un tercero, previa autorización escrita de la entidad (inciso 3 del artículo 9 de la Ley 80 de 1993); (iv) Todo lo anterior se predica también de las sociedades que se constituyan con el único objeto de presentar una propuesta, celebrar y ejecutar un contrato estatal, así como de la figura de promesa de contrato de sociedad sujeta a la condición de adjudicación (“*sociedad futura*”), puesto que en tales casos surgirán los efectos previstos para los consorcios (parágrafo 3 del artículo 7 de la Ley 80 de 1993).

Concepto 2260 de 10 de agosto de 2015, Exp. 11001-03-06-000-2015-00118-00(2260) M.P. ALVARO NAMEN VARGAS. Levantamiento de reserva legal mediante auto de 15 de febrero de 2016

## ÍNDICE TEMÁTICO

### ACCIONES DE TUTELA

- Se amparan los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia, invocados por el actor, al configurarse el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente vertical y la mora judicial.
- Se negó la acción de amparo de los derechos fundamentales invocados por el actor porque no agotó los medios ordinarios de defensa.
- Sección Quinta amparó derecho a la tutela judicial efectiva de ex trabajador de Asosasa E.S.P., dada la imposibilidad de materializar su derecho laboral reconocido hace más de catorce años, respecto del pago de acreencias en materia de cesantías, primas e indemnización por despido injusto, entre otras.
- Se niega tutela interpuesta por el Municipio de Popayán contra providencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado al constatar la carencia de interés jurídico y haber incurrido en la prohibición de actuar contra los actos propios.
- Comunicados de prensa de la Corte Constitucional no suplen las notificaciones de los fallos y tampoco producen efectos jurídicos.
- Se tutelaron los derechos a la igualdad, de petición y al libre desarrollo de la personalidad de una persona transgénero a quien la Secretaría de Movilidad Distrital de Bogotá y el Consorcio SIM le negaron la solicitud de cambiar el género y número de identificación en la licencia de conducción y en la tarjeta de propiedad de su motocicleta, aduciendo la ausencia de regulación y la inexistencia de trámites para hacer dicho procedimiento.
- Se accedió a las pretensiones de los actores, cuyos derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad fueron vulnerados por el Tribunal Administrativo del Meta por indebida valoración probatoria, ya que en proceso de reparación directa reconoció indemnización en su favor sin que la tasación de los perjuicios se hiciera en el grado de consanguinidad alegado, como hermanos de la víctima, sino como terceros afectados, desconociendo el principio de primacía de lo sustancial sobre lo formal.
- Tribunal Administrativo de Cundinamarca vulneró los derechos de acceso a la administración de justicia y debido proceso de las actoras al declarar la falta de jurisdicción en atención a un pronunciamiento del Consejo Superior de la Judicatura proferido con posterioridad a la presentación de las demandas.
- Sección Tercera del Consejo de Estado vulneró el derecho fundamental al debido proceso del contratista encargado del sistema de iluminación del estadio Atanasio Girardot, al omitir pronunciarse respecto de la entidad llamada en garantía que había sido debidamente vinculada al proceso ordinario.

**ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO**

- El ejercicio de la acción de cumplimiento está en cabeza de cualquier persona, sin embargo, cuando se trata de la materialización de derechos subjetivos, solo el afectado o el titular del derecho puede exigir su cumplimiento.

**SECCIÓN PRIMERA**

- Se decreta la pérdida de investidura de concejal de Bogotá por haber celebrado contrato de prestación de servicios profesionales con el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá dentro del año anterior a la elección.
- Se declara la nulidad del parágrafo segundo del artículo cuarto de la Ordenanza 02 de 2008, porque la Asamblea Departamental de Antioquia carece de competencia para facultar al Contralor en el diseño y ofrecimiento de planes de retiro voluntario con indemnización.

**SECCIÓN SEGUNDA**

- El régimen anualizado de cesantías aplicable a los empleados del orden territorial, consagrado en la Ley 344 de 1996 y Decreto 1582, contempla el reconocimiento de la sanción moratoria por la no consignación antes del 15 de febrero de cada anualidad, sin que exima de responsabilidad a la administración que el empleado no haya indicado el respectivo fondo.
- Los miembros de la Policía Nacional que se encuentren en licencia remunerada para realizar curso de ascenso, situación administrativa que no desnaturaliza la condición de policía activo, les es aplicable el régimen disciplinario para la Policía Nacional, puesto que no tienen la calidad de alumno.
- El tiempo laborado antes de 1993 en los Centros Experimentales Piloto de las Secretarías de Educación en los cargos de Programador Académico, Analista y Profesional Universitario, no pueden ser tenidos en cuenta para efectos de reconocimiento de pensión gracia, puesto que dichos centros dependieron del Ministerio de Educación Nacional hasta la entrada en vigencia de la Ley 60 de 1993.
- La carga probatoria del contrato realidad en la jurisdicción ordinaria es diferente a la carga probatoria en la jurisdicción contencioso administrativa, dado que en el proceso contencioso es deber del demandante probar que existió una relación laboral.

### SECCIÓN TERCERA

- Condenan a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional por la falla en el servicio presentada en el ataque armado que sufrió la comunidad y la estación de Policía de Roncesvalles, ante la inactividad y falta de uso de los medios técnicos, humanos y de inteligencia disponibles para anticipar amenazas y repeler el ataque guerrillero presentado que generó la muerte de agentes de Policía.
- Se negaron las pretensiones de una acción de reparación directa mediante la cual se pretendía la indemnización de perjuicios por muerte de un ciudadano, quien ingresó a un manhole sin contar con elementos necesarios para evitar inhalación de gases tóxicos (culpa exclusiva de la víctima).
- La reclamación por pérdida total de un vehículo automotor solo es procedente respecto del propietario y no puede extenderse a terceros indeterminados (arrendatarios).
- En sede de reparación directa, por la ocupación y pérdida de bienes muebles e inmuebles, procede la liquidación de perjuicios morales y serán reconocidos siempre y cuando se encuentren debidamente acreditados y probados en el proceso.
- Obligación indemnizatoria a favor de los herederos: por regla general, procede la transmisibilidad del derecho a la reparación de los daños morales causados a la víctima.
- Configuración de la responsabilidad de la administración por las lesiones ocasionadas a una persona al derrumbase un puente peatonal sobre el cual transitaba.
- Cuando se trate de lesiones o muertes causadas por los propios reclusos a otros reclusos, en principio no tendría cabida la causal de exclusión de responsabilidad, consistente en el hecho de un tercero.

### SECCIÓN CUARTA

- Se presume que una vez entregada la correspondencia tributaria en la dirección reportada en el RUT, el contribuyente se entera de la comunicación remitida, aunque no la reciba directamente el representante legal de la sociedad.
- El hecho generador de la participación en plusvalía en términos generales se presenta tanto por la decisión administrativa de carácter general que configura una actuación urbanística conforme con el POT, así como por la autorización específica para destinar el inmueble a un uso más rentable o incrementar el aprovechamiento del suelo con mayor área edificada.
- Los recursos del sistema de seguridad social y los destinados a los servicios básicos de salud no hacían parte de la base gravable del impuesto al patrimonio cobrado en el año 2005 a las cajas de compensación familiar.
- El sujeto activo del impuesto social a las armas es la Nación, ya que INDUMIL es el recaudador en su condición de único comercializador de armas autorizado en Colombia.

**SECCIÓN QUINTA**

- Se niega la procedencia de la excepción previa de caducidad del medio de control de nulidad electoral. El término de caducidad no varió con la Sentencia C-334 de 2014.
- Reiteración Jurisprudencial. Rechazo de la demanda por falta de acreditación del requisito de procedibilidad (art. 161.6 del CPACA).
- Se confirma auto dictado en audiencia inicial que negó el decreto de una prueba documental dentro del proceso en el cual se debate la legalidad de los acuerdos número 06 y 07 de 2015, expedidos por la Comisión Interinstitucional de la Rama judicial.
- Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección de los representantes de las ONG's ante el consejo directivo de la Corporación Autónoma Regional del Atlántico.

**SALA DE CONSULTA**

- **MARCO JURÍDICO DE PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL.** En virtud de los tratados internacionales en materia de lucha contra la corrupción suscritos por Colombia, existe un marco jurídico que le permite al Estado colombiano prevenir, sancionar y conjurar los actos de corrupción trasnacional, y por ende, los actos de corrupción cometidos en el extranjero, por personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras que participen en la actividad contractual en Colombia acarrear diversas consecuencias jurídicas en los procesos de contratación estatal a nivel nacional.



## NOTICIAS DESTACADAS

La Sala Plena del Consejo de Estado eligió a Martha Lucía Olano Guzmán como nueva magistrada de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en remplazo de Ricardo Monroy Church, quien terminó su periodo constitucional.

La doctora Olano Guzmán es abogada de la Universidad Nuestra Señora del Rosario con especialización en Derecho Comercial y Financiero de la Universidad Sergio Arboleda.

Su ejercicio profesional lo ha desarrollado en la Rama Judicial por más de 20 años. También cuenta con experiencia en el sector público, administrativo y financiero.

Actualmente se desempeña como fiscal delegada ante el Tribunal Superior de Cundinamarca.

**Nota:** A través del servicio de consultas, la Relatoría brinda información y suministra la jurisprudencia de la Corporación una vez se han notificado debidamente las providencias, por cuanto carece de la facultad de informar sobre el trámite de procesos en curso o brindar asesoría jurídica. La Sistematización de la jurisprudencia del Consejo de Estado, a través de descriptores, restrictores, y la tesis, no exoneran al usuario de la información a corroborar su contenido con los textos de las providencias. En caso de atender eventuales inconsistencias, se sugiere que sean puestas en conocimiento de la relatoría.

Si desea obtener las sentencias a las que se hace referencia en cada número del BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO, ingrese a la página Web de la Corporación [www.consejodeestado.gov.co](http://www.consejodeestado.gov.co), opción **BOLETINES**, opción **CONSULTAR**, opción **2016**, abra el boletín y descárguelas haciendo clic sobre los datos del expediente que aparecen al final de cada reseña. Para cualquier inquietud escribanos a: [boletince@consejoestado.ramajudicial.gov.co](mailto:boletince@consejoestado.ramajudicial.gov.co)

**CONSEJO EDITORIAL****DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Presidente

**JORGE O. RAMÍREZ RAMÍREZ**

Vicepresidente

**Sala de Gobierno****Roberto Serrato Valdés**

Presidente Sección Primera

**Sandra Lisset Ibarra Vélez**

Presidente Sección Segunda

**Ramiro Pazos Guerrero**

Presidente Sección Tercera

**Martha Teresa Briceño**

Presidenta Sección Cuarta

**Lucy Bermúdez Bermúdez**

Presidenta Sección Quinta

**Germán Bula Escobar**

Presidente Sala de Consulta

**Reseña fallos****Liliana Becerra Gámez**

Relatora Sección Primera

**Gloria Cristina Olmos y****José Orlando Rivera**

Relatores Sección Segunda

**Narly del Pilar Morales, Gloria****Stella Fajardo y Yolanda****Velásquez Zárte**

Relatoras Sección Tercera

**John Alirio Pinzón Pinzón**

Relator Sección Cuarta

**Diana del Pilar Restrepo Nova**

Relatora Sección Quinta

**María Angélica Pulido Barreto**

Relatora Sala de Consulta

**Carolina Valenzuela, Ingrid****Viasus y Blanca Salazar**

Relatoras Acciones

Constitucionales

**Coordinación General****Diana Sánchez**

Secretaria Privada

Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2052

**Jefe de Divulgación**

- Nancy Torres Leal

Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2117