



BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO

República de Colombia
Consejo de EstadoNo 184 - Abril 22 de 2016
BOGOTÁ, COLOMBIAwww.consejodeestado.gov.co

EDITORIAL

Continuando con los seminarios de Cultura de la Legalidad y Seguridad Jurídica en las Regiones que se encuentra realizando el Consejo de Estado por todo el país, el turno ahora es para las ciudades de Barranquilla y Leticia.

El objetivo de estos eventos es dar a conocer las causas que llevan a los jueces a condenar a la administración pública y qué medidas se pueden adoptar para evitar las mismas, por medio de conferencias que son dictadas por consejeros de estado y magistrados de los tribunales administrativos.

El seminario en Barranquilla se realizará el próximo 28 de abril, en la Universidad Libre de esa ciudad, y en Leticia el evento será el 6 de mayo, en el auditorio del Banco de la República.

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:

LEY 1437

Contenido:

1. Requisitos formales y sustanciales de procedencia de medida cautelar respecto de actos administrativos.

Síntesis del caso: *El señor Luis Alfonso Arias García presentó demanda con el fin de obtener la nulidad de algunos apartes correspondientes al artículo 1 de la resolución 079 del 29 de enero de 2014, dictada por la Agencia Nacional de Minería. En acápite independiente, la parte actora solicitó la suspensión provisional parcial del mencionado artículo, toda vez que, en su criterio, vulnera el artículo 275 del Código de Minas, teniendo en cuenta que modificó, suprimió y estableció requisitos adicionales a los establecidos en la ley para el ejercicio del derecho de prelación por parte de los grupos étnicos (comunidades indígenas y negritudes). El magistrado sustanciador del proceso decretó la suspensión parcial provisional de la citada norma, ante lo cual la entidad demandada interpuso recurso de súplica.*

a. Facultades cautelares y preventivas del juez contencioso, a petición de parte.

Extracto: “Con la expedición de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA-, se produjo un cambio trascendental desde el punto de vista de las facultades cautelares y preventivas que a petición de parte puede ejercer el juez contencioso

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al día	
Ley 1437	1-3
Sala Plena	3-8
Tutelas	8-15
Acción de grupo	15-17
Sección Primera	17-19
Sección Segunda	20-22
Sección Tercera	23-34
Sección Cuarta	35-40
Sección Quinta	40-43
Sala de Consulta	43-48
Índice	49-52
Noticias destacadas	53

administrativo en los procesos que se tramitan ante esta jurisdicción especializada, puesto que las mismas fueron ampliamente aumentadas en relación con aquellas que le atribuía el Decreto Ley 01 de 1984 -que sólo contemplaba la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos-. (...) Dicha ampliación se produjo, por cuanto se estimó que sólo de esta manera se podía garantizar un efectivo acceso a la administración de justicia (...) y en consideración a la necesidad de garantizar un control más eficiente de la actuación de la administración, así como la protección eficaz de los intereses en litigio mientras se decide la controversia a través de la respectiva sentencia, es decir, garantizar el objeto del proceso y la efectividad del fallo.”

b. Objeto y fundamento de la regulación de medidas cautelares.

Extracto: “El capítulo XI del Título V del CPACA regula las medidas cautelares en los procesos contencioso administrativos, al establecer en su artículo 229 que en todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el juez decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. (...) Por su parte, el artículo 230 ibídem dispone que las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y que deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, luego de lo cual establece aquellas que el juez podrá decretar. (...) Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, la norma establece que el juez no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto, en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente. (...) En el presente caso la medida solicitada es la suspensión provisional de los efectos de las resoluciones n.º 003177 de 11 de agosto de 2014 y n.º 004597 del 12 de noviembre del mismo año, proferidas por el vicepresidente de Contratación y Titulación Minera de la Agencia Nacional de Minería, por medio de las cuales se rechazó la solicitud de legalización de minería de hecho n.º LH 0257-17, presentada por los señores Luis Carlos Mejía y Arley Yimmy Cardona Ceballos, para la explotación de un yacimiento de minerales de oro, plata y sus concentrados, en terreno localizado en jurisdicción del municipio de Marmato, departamento de Caldas.”

c. Requisitos específicos, sustanciales y genéricos para la procedencia de la suspensión de los efectos de actos administrativos.

Extracto: En relación con la suspensión de los efectos de los actos administrativos, el artículo 231 del CPACA señala los requisitos específicos o sustanciales para su procedencia, además de aquellos genéricos inmersos en los artículos 229 y 230 ibídem, que se concretan en que la solicitud sea: i) a petición de parte, ii) anterior a la admisión de la demanda o en cualquier estado del proceso, iii) debidamente sustentada, y iv) que guarde relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. (...) hay lugar a decretar la medida cautelar de suspensión provisional respecto de actos administrativos, cuando del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como sustento en la demanda o en la solicitud cautelar, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, surja la violación de las mismas; por lo que el requisito sustancial de procedencia está determinado por la violación de cualquiera de las disposiciones normativas invocadas, bajo los dos eventos expuestos, esto es, por la confrontación del acto -previo análisis- con el contenido normativo denunciado o con las pruebas aportadas, lo que supone no sólo una revisión formal como lo establecía el anterior Código, sino el examen de los elementos de procedencia establecidos en función de la finalidad de la medida, que es el amparo preliminar y preventivo de la legalidad cuando ésta se advierte quebrantada, lo que de ninguna manera implica prejuzgamiento como bien lo precisa el artículo 229 del CPACA.”

d. Procedencia de la medida de suspensión provisional de los numerales 1 y 5 de la Resolución 003177 de 11 de agosto de 2014 y los numerales 1 y 4 de la resolución 004597 de 12 de noviembre de 2014, expedidas por la Agencia Nacional de Minería, por omisión en el registro de contrato de concesión y por violación del derecho fundamental al debido proceso.

Extracto: “del examen de los actos administrativos acusados y su confrontación con las normas invocadas, así como de las pruebas que se allegaron con la solicitud de suspensión, observa el despacho que hay lugar a decretar la suspensión provisional de las resoluciones (...) surge con claridad la vulneración de los ordenamientos invocados por el accionante en procura de la adopción de la medida cautelar de suspensión provisional, como quiera que la omisión en el registro del contrato de concesión por parte de la Agencia Nacional de Minería y la asunción de una competencia ya agotada, con desconocimiento del procedimiento legalmente adelantado, quebranta la garantía fundamental del debido proceso administrativo contenido en el artículo 29 de la Constitución Política. (...) el marco de protección legal y constitucional del derecho fundamental al debido proceso invocado por el accionante, vincula al juez administrativo con la verificación de la sujeción de la autoridad pública a la normatividad que rige una actuación administrativa dentro del ordenamiento jurídico, y su aplicación inequívoca con las garantías previstas dentro del mismo para el administrado, por lo que toda actuación o decisión acaecida al margen del principio de legalidad que rige cada procedimiento administrativo, impone su amparo judicial, y en el marco del ejercicio de las medidas cautelares previstas en el CPACA, la procedencia de su decreto, sin que ello implique prejuzgamiento, razón por la que se procederá al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos acusados, únicamente respecto del rechazo de la solicitud de legalización dispuesta en el numeral 1º y la orden de cierre de la mina El Chuscal, junto con las restantes medidas administrativas ordenadas en el numeral 5º de la resolución n.º 003177 de 11 de agosto de 2014, sin que sea necesario abordar los puntos restantes esgrimidos en la solicitud, relacionados con el sistema de georeferenciación aplicable, aspectos que deben analizarse luego del agotamiento de la etapa probatoria.

Auto de marzo 1 de 2016. Exp. 11001-03-26-000-2015-00126-01(54850). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Ley 1437 de 2011

SALA PLENA

1. Para que exista una vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa, amparable a través de la acción popular es necesario el cumplimiento de tres elementos esenciales: a) Elemento objetivo (el quebrantamiento del ordenamiento jurídico), b) Elemento subjetivo (debe hacerse un juicio de moralidad de la actuación del funcionario para establecer si incurrió en conductas amañadas, corruptas o arbitrarias y alejadas de los fines de la correcta función pública) y c) Imputación y carga probatoria (el actor popular debe efectuar una imputación directa, seria y real de la violación del ordenamiento jurídico y de la realización de las conductas atentatorias de la moralidad administrativa).

Síntesis del caso: La Sala Plena del Consejo de Estado se ocupó de decidir el recurso de revisión eventual presentado contra la sentencia que decidió la acción popular interpuesta contra el Ministerio de Transporte, la Federación Colombiana de Municipios y el Distrito Capital de Bogotá, ordenó la protección del derecho colectivo a la moralidad administrativa y ordenó al Alcalde Mayor de Bogotá D.C., dar cumplimiento al artículo 10 de la Ley 769 de 2002, el cual prevé que los municipios deben girar a la Federación Colombiana de Municipios el 10% de lo recaudado por concepto de multas.

Extracto: Toda la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido coherente en el propósito por aproximarse al concepto de moralidad administrativa como derecho colectivo y cada una ha efectuado sus aportes en aras de que tanto el que acude a la acción popular para la protección de este derecho colectivo, como el juez que la decide, cuenten con elementos que son necesarios y pertinentes a efectos de instaurar una acción procedente, el uno, y abordar el análisis de la vulneración aludida, el otro, ambos dentro de un contexto enmarcado en ciertos presupuestos que permiten, además de otorgar una uniformidad en la concepción de este derecho, dar seguridad jurídica a las decisiones. En este sentido y dada la textura

abierta de la consagración constitucional y legal es claro que no se puede pretender una definición exacta de moralidad administrativa, pues ello además de ser una labor compleja en cuanto tendría que abarcar de manera rigurosa los supuestos de conducta humana atentatorios de este derecho, con el peligro de que escape a esa definición alguno en especial, es difícil conceptualizar jurídicamente un aspecto del comportamiento humano que es guiado por un entorno axiológico tan amplio, como tan amplio es el concepto de "moral". Sin embargo, esta construcción conceptual elaborada en gran parte y de manera analítica, detallada y coherente, permite hablar del derecho colectivo a la moralidad administrativa desde las siguientes temáticas, las cuales se presentan con el ánimo de efectuar una consolidación conceptual y de esta manera cumplir con el propósito del mecanismo excepcional de revisión. La aproximación a la conceptualización del derecho colectivo en estudio está en consonancia con la preocupación de que la determinación de su transgresión no puede depender de la idea subjetiva de quien califica la actuación, en la medida en que se está frente a un concepto jurídico indeterminado. En efecto, sobre el papel del juez al analizar el concepto de moralidad administrativa, es importante que la determinación de su vulneración, o no, no dependa de la concepción subjetiva de quien deba decidir, sino que debe estar relacionada con la intención o propósito que influye el acto frente a la finalidad de la ley. En esa dirección y para la comprensión del motivo del actuar del funcionario, sirven como parámetros la desviación de poder; el favorecimiento de intereses particulares alejados de los principios que fundamentan la función administrativa; la inobservancia grosera, arbitraria y alejada de todo sustento legal; la conducta antijurídica o dolosa, en el entendido de que el servidor tiene la intención manifiesta y deliberada de vulnerar el mandato legal que rige su función. Se trata entonces de una concepción finalista de la función administrativa, siempre reglada y de la que siempre se espera esté al servicio del interés general y para el cumplimiento de los fines del Estado. Tales temas son: 1. La moralidad administrativa está ligada al ejercicio de la función administrativa, la cual debe cumplirse conforme al ordenamiento jurídico y de acuerdo con las finalidades propias de la función pública, ésta, determinada por la satisfacción del interés general. Ese interés general puede tener por derrotero lo que la Constitución Política enseña como fines esenciales del Estado, es decir, cuando quien cumple una función administrativa no tiene por finalidad servir a la comunidad o promover la prosperidad general o asegurar la convivencia pacífica y la vigencia del orden justo, sino que su actuar está dirigido por intereses privados y particulares y guiado por conductas inapropiadas, antijurídicas, corruptas o deshonestas, se puede señalar tal comportamiento como transgresor del derecho colectivo a la moralidad pública. Y es colectivo, porque en un Estado Social de Derecho administración y administrados, es decir, la comunidad en general tiene derecho a que los servidores que cumplen la función administrativa realmente lo hagan guiados por el principio de moralidad, que se repite, es conforme al ordenamiento jurídico y a las finalidades propias del cumplimiento de las funciones públicas, con total honestidad y transparencia. Así las cosas, el bien jurídico tutelado por la acción popular es la moralidad administrativa o, lo que es lo mismo, la lealtad del funcionario con los fines de la función administrativa mediante el actuar recto y honesto en el desarrollo de sus actuaciones. 2. Constituyen elementos esenciales para la configuración de la moralidad administrativa, desde el punto de vista de derecho colectivo amparable a través de la acción popular: a) Elemento objetivo: Quebrantamiento del ordenamiento jurídico. Este elemento puede darse en dos manifestaciones: (i) Conexidad con el principio de legalidad y (ii) violación de los principios generales del derecho. (...) b) Elemento subjetivo. No se puede considerar vulnerado el derecho colectivo a la moralidad pública sin hacer el juicio de moralidad de la actuación del funcionario para establecer si incurrió en conductas amañadas, corruptas o arbitrarias y alejadas de los fines de la correcta función pública. Aquí es donde se concreta el segundo elemento. Consiste en que esa acción u omisión del funcionario en el desempeño de las funciones administrativas debe acusarse de ser inmoral; debe evidenciarse que el propósito particular del servidor se apartó del cumplimiento del interés general, en aras de su propio favorecimiento o del de un tercero. Este presupuesto está representado en factores de carácter subjetivo opuestos a los fines y principios de la administración, traducidos en comportamientos deshonestos, corruptos, o cualquier denominación que se les dé; en todo caso, conductas alejadas del interés general y de los principios de una recta administración de la cosa pública, en provecho particular. c) Imputación y carga probatoria. Ya se vio cómo para disponer la protección del derecho colectivo pretendido por el juez popular deben tener presencia tanto el elemento objetivo como el elemento subjetivo y su debida correlación. Para ello se requiere de una carga argumentativa por el actor popular en la que se efectúe una imputación directa, seria y real de la violación del ordenamiento jurídico y de la realización de las conductas atentatorias de la moralidad administrativa. En este sentido corresponde al actor popular hacer esa imputación y cumplir con la carga probatoria que le corresponde, no sólo por así

disponerlo el artículo 18 de la Ley 472 de 1998, sobre contenido de la demanda, o el artículo 167 del Código General del Proceso, sino porque tratándose del derecho colectivo en estudio, donde debe ineludiblemente darse la concurrencia de los dos elementos anteriormente señalados, su imputación y prueba, junto con el impulso oficioso del juez, limita eficazmente que la acción popular sea utilizada inadecuadamente como medio judicial para resolver un juicio de simple legalidad y otorga todos los elementos necesarios para que el juez ponga en la balanza los supuestos jurídicos, fácticos y probatorios que lo lleven al convencimiento de que la actuación cuestionada estuvo bien justificada y no fue transgresora del derecho colectivo o que, por el contrario, se quebrantó el ordenamiento jurídico y de contera se vulneró la moralidad administrativa. La imputación que se haga en la demanda y la actividad probatoria del actor popular cobra especial importancia, porque le proporciona al juez un marco concreto para fijar el litigio y desarrollar el proceso con el fin último de hacer efectivo el principio constitucional con el que debe cumplirse la función pública. En efecto, el cumplimiento de este presupuesto permite que el juez popular tenga la seguridad de que está castigando realmente las conductas desviadas o deshonestas de los servidores en el ejercicio de sus funciones, al tiempo que está protegiendo o restableciendo el derecho que tienen los administrados a que la función pública se desarrolle conforme lo ha querido el constituyente. Por ello, la concurrencia de estos presupuestos garantiza que al momento de determinar la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa el juez cuente con todos los elementos fácticos, debidamente probados, sobre los cuales calificará si la conducta del servidor es reprochable moralmente o no, según las alegaciones de las partes. (...) En el caso concreto, los cargos imputados a la entidad demandada se fundaron en el desconocimiento de la ley, sin que se haya, siquiera, mencionado, menos argumentado fáctica y probatoriamente, un comportamiento del funcionario contrario a los fines y principios de la administración, es decir, antijurídico, deshonesto o corrupto. (...) Como quiera que en este caso la demanda no cumplió con la carga de efectuar las imputaciones serias de la violación al derecho colectivo a la moralidad administrativa, no solo por la violación a la ley, sino aquellas referidas a la conducta desviada y deshonesto del funcionario que debía cumplir la ley y que dicha conducta puso en peligro o causó la violación del derecho colectivo, no procedía el estudio de la acción popular para hacer un análisis exclusivo del principio de legalidad. En efecto, no era posible circunscribir el caso a la simple y pura violación de la ley, sin verificar la afectación material del derecho a la moralidad administrativa, como ocurrió en este caso, que, mediante el estudio aislado del principio de legalidad, la sentencia que se revisa encontró transgredido el derecho colectivo, no solo desconociendo el precedente jurisprudencial uniforme sobre el tema, sino desnaturalizando la acción popular en cuanto a su objeto y razón de ser. (...) En efecto, la postura adoptada por el Tribunal fue la de considerar que el concepto de moralidad estaba limitado a la verificación del cumplimiento de una norma jurídica, aspecto que ab initio fue proscrito por la jurisprudencia de la Corporación como único elemento determinante de la vulneración de ese derecho colectivo, dejando de lado, además porque la demanda tampoco lo invocaba, el estudio del comportamiento apropiado o no, correcto o no, desviado o no, en otras palabras ético o no, del funcionario sobre el cual recaía la obligación consagrada en el artículo 10 de la Ley 769 de 2002.

a. La acción popular es una acción autónoma y principal, y cuando exista multiplicidad de instrumentos procesales factibles de ser utilizados respecto de unos mismos supuestos de hecho, debe tenerse en cuenta la naturaleza de los derechos e intereses que se pretenden amparar, ya que si estos son de carácter colectivo, la acción popular se torna en la principal y verdadera herramienta para su protección.

Extracto: Teniendo en cuenta que los criterios jurisprudenciales expuestos son coincidentes en la autonomía de la acción popular frente a otras acciones constitucionales, la Sala puede extraer las siguientes conclusiones: 1. La acción popular consagrada en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política, reglamentada por la Ley 472 de 1998, tiene un trámite preferente y ostenta un carácter autónomo y principal, al tener como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos; la acción de tutela tiene carácter meramente residual y excepcional, en tanto sólo procede mientras el afectado no cuente con otros mecanismos ordinarios judiciales de defensa salvo cuando con ella se persiga evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; y la acción de cumplimiento es igualmente mecanismo subsidiario, ya que procede mientras el afectado no tenga o haya podido ejercer otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico o administrativo, salvo el caso que, de no proceder el juez, se produzca un perjuicio grave e inminente para quien ejerció la

acción. Así las cosas, si bien la naturaleza de cada una de estas acciones constitucionales es la de proteger derechos que pertenecen a órbitas diametralmente distintas, lo cierto es que las acciones de tutela y de cumplimiento ceden ante la popular, en virtud de la entidad e importancia de los bienes que protege, es decir, cuando exista multiplicidad de instrumentos procesales factibles de ser utilizados respecto de unos mismos supuestos de hecho, debe tenerse en cuenta la naturaleza de los derechos e intereses que se pretenden amparar, ya que si éstos son de carácter colectivo, la acción popular se torna en la principal y verdadera herramienta para su protección. 2. Visto desde otro punto de vista, independientemente del cumplimiento o no de una norma, si se evidencia la vulneración de derechos e intereses colectivos, lo que procede es la acción popular; es decir, si el demandante, por medio del ejercicio de la acción popular pretende que se ordene el cumplimiento de una obligación contenida en una norma, lo cierto es que tal circunstancia no convierte en improcedente dicha petición, por cuanto la Ley 472 de 1998 no contempla como razón para su improcedencia la existencia de otros medios judiciales de defensa a través de los cuales también se puedan hacer efectivos los derechos conculcados, como sí lo prevén los artículos 6° del Decreto Ley 2591 de 1991 y 9° de la Ley 393 de 1997 en las acciones de tutela y de cumplimiento, respectivamente. 3. Si la protección de un derecho o interés colectivo se logra por medio del cumplimiento de una ley o acto administrativo, cuya falta de acatamiento ha dado lugar a la vulneración del mismo, procede la acción popular, pues la protección de ese derecho o interés se materializa a través de la orden de cumplimiento; eso sí, siempre y cuando el actor popular demuestre que la vulneración o la amenaza de ese derecho es real, concreta y actual, o por lo menos inminente, pues de no ser así, la acción procedente es la acción de cumplimiento, en la que sólo se pretenderá el acatamiento de una ley o acto administrativo. En otras palabras, no procede la acción popular con la sola manifestación de que la vulneración o amenaza de un derecho o interés colectivo fue o ha sido ocasionada por la omisión a un deber legal o administrativo y que la orden de su cumplimiento daría lugar a su resarcimiento o reparación, si no se prueba la realidad o inminencia del daño o amenaza de ese derecho o interés. 4. En ese sentido y teniendo en cuenta que el ámbito, alcance y estudio de cada uno de los asuntos de los que se ocupan estas acciones es diferente e independiente, la decisión que se tome en cada una de ellas tiene los efectos absolutos frente a la propia acción. Entonces surge el interrogante: ¿qué pasa en relación con los efectos de la decisión de una acción frente a la decisión que deba tomarse en otra? Hay que precisar en primer término que no es procedente, verbigracia, que en una acción de cumplimiento se llegue a considerar que hubo violación de un derecho colectivo a tal punto que impida posteriormente el ejercicio de una acción popular, en atención a que el análisis que se hace en la primera acción mencionada es referente al cumplimiento o no de una ley o de un acto administrativo, sin examinar si con dicho incumplimiento u omisión se transgreden o vulneran derechos o intereses colectivos. Pero ¿qué pasa cuando en una acción popular se demanda la protección de derechos colectivos cuya vulneración ha sido ocasionada, a juicio del demandante, por la omisión de la autoridad demandada del cumplimiento de un deber legal o administrativo y con anterioridad ha existido un pronunciamiento en una acción de cumplimiento en la que se ha analizado el acatamiento o no del mismo deber señalado en la acción popular y se considera que no ha habido tal incumplimiento? A juicio de la Sala esa decisión tiene como efecto, frente a la acción popular, que la violación o amenaza de un derecho o interés colectivo no se pueda fundamentar en el incumplimiento de esa ley o acto administrativo, pues frente a ese hecho, el juez constitucional lo ha decidido bajo el debate propio de este tipo de acción y su decisión hace tránsito a cosa juzgada; y frente a ese aspecto de la acción popular, dígase, hubo una decisión tácita. Pero ello no impide que se acuda a la acción popular con el propósito de que se protejan los derechos colectivos con fundamento en otros hechos diferentes al incumplimiento del deber legal que ya fue decidido, como por ejemplo por la violación de algún principio general del derecho. No se podría considerar una cosa juzgada absoluta frente a la acción popular, porque lo que importa en esta acción es la protección de los derechos o intereses colectivos, aspectos que no fueron objeto de la acción de cumplimiento, ni materia de decisión. (...) Aunque los argumentos que se planteen en una acción popular hayan sido objeto de pronunciamiento en una acción de cumplimiento, dicha decisión incidirá necesariamente en la decisión que deba tomarse dentro de la acción popular, pero ese hecho no la hace improcedente ni agota la jurisdicción, en atención a que no hay identidad de objeto, pues la acción de cumplimiento no puede versar sobre la violación o amenaza de derechos colectivos, que es la finalidad de la acción popular y para lo cual se requiere del pronunciamiento judicial propio. (...) Para la Sala Plena, conforme al criterio expuesto en el acápite anterior, la decisión que se revisa no tiene reproche en cuanto determinó que no existía cosa juzgada, por lo siguiente: Frente a la acción de cumplimiento 2003-02509, si bien se perseguía el acatamiento, entre otros, del artículo 10 de la Ley 769 de 2002, lo fue con el fin de

que la entidad accionada entregara la relación de infractores de tránsito y se efectuara la conexión al SIMIT, aspecto irrelevante para la pretensión de esta acción popular, cuyo fundamento fue la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa por el no giro completo del porcentaje del 10% a que se refiere el artículo 10 de la Ley 769 de 2002 para la implementación y mantenimiento del SIMIT, lo que significa que las pretensiones, aunque basadas en la misma disposición, eran diferentes. Y menos frente a la acción de cumplimiento 2005-00093, en la que la decisión no fue de fondo al encontrar que había una causal de improcedencia conforme al parágrafo del artículo 9 de la Ley 393 de 1997. En este sentido, ninguna incidencia podía tener esta decisión en la que habría de tomarse en la acción popular, ya que si bien en la acción popular el argumento de la violación del derecho colectivo cuya protección se pretendía consistió en el incumplimiento del artículo 10 de la Ley 769 de 2002, la no decisión de fondo sobre la observancia o no de esa disposición en la acción regulada por la Ley 472 de 1998, traía como consecuencia que lo dicho en ese proceso no tenía por qué afectar o influir de manera directa o indirecta en la decisión de la acción popular, como en efecto ocurrió. En ese orden de ideas y en cuanto a este aspecto se refiere, la decisión que se revisa no amerita ser modificada. Además, como lo ha precisado la jurisprudencia, se trata de acciones que tienen un objeto y una finalidad diferentes, por lo que su ejercicio posterior no resulta improcedente.

b. El Consejo de Estado no ha perdido competencia para conocer de las revisiones eventuales por el hecho de ser también juez de instancia dentro de las acciones populares y de grupo, ya que ambas funciones, por su naturaleza, no son excluyentes entre sí y por el contrario resultan complementarias.

Extracto: Una cosa son las funciones del Consejo de Estado como juez de instancia y otra muy distinta las que ejerce como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, cuando obra como órgano de cierre para cumplir la función de unificación de la jurisprudencia en materia de acciones populares y de grupo, tal como lo precisó la Corte Constitucional en sentencia C-713/08, M.P. Dra. Clara Inés Vargas, al efectuar el examen de constitucionalidad del proyecto de ley estatutaria No. 023/06 Senado y No. 286/07 Cámara, "Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia" que declaró parcial y condicionalmente exequible el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, que aprobó como artículo nuevo el artículo 36A de la citada ley 270: "... En la medida en que se ha atribuido a la jurisdicción contencioso administrativa el conocimiento de ciertas acciones populares y de grupo (las que involucran las actuaciones de autoridades públicas o de particulares que desempeñan funciones administrativas), resulta igualmente válido que el Congreso haya optado por atribuir al Consejo de Estado, como Tribunal Supremo de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la facultad para revisar las sentencias y demás providencias que pongan fin a esos procesos. Sin embargo, debe precisarse que se trata de una competencia adicional otorgada por el Legislador, que no lo despoja de la función de actuar como tribunal de única o segunda instancia en otros asuntos previamente asignados. A juicio de la Corte, la facultad de revisión eventual por parte del Consejo de Estado es compatible con la condición de ese órgano como Tribunal Supremo de la jurisdicción contencioso administrativa, reconocida en el artículo 237-1 de la Carta Política. En efecto, su condición de Tribunal Supremo se proyecta, en esencia, desde una perspectiva de orden sistémico para integrar y unificar la jurisprudencia en lo que concierne a dicha jurisdicción, en el marco de la Constitución y la ley y con la precisión que más adelante se hace en cuanto a la procedencia de la tutela contra sus decisiones. ..." Por otra parte y a título de referencia histórica es importante mencionar que, precisamente, la revisión eventual surgió como un mecanismo para contrarrestar el hecho de que, en virtud de la entrada en funcionamiento de los juzgados administrativos, el Consejo de Estado ya no conocería más de las acciones populares y de grupo, de manera que existirían eventos en los cuales fuera necesario que esta Corporación revisara un tema específico y sentara un criterio unificado sobre el mismo, no sólo con la finalidad de garantizar la efectividad del derecho a la igualdad, sino de propender porque los fallos de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo otorgaran, cada vez más y con mayor autoridad, seguridad jurídica. (...) El marco normativo vigente para el momento en que se creó el mecanismo de revisión eventual posteriormente tuvo un cambio con la entrada en vigencia de la Ley 1395 de 2010 que modificó las competencias para el conocimiento de las acciones populares de acuerdo con un criterio subjetivo, en atención a la calidad del demandado. (...) De acuerdo con lo anterior y a partir de allí, si la acción se ejerce para la protección de un derecho colectivo vulnerado o amenazado por una entidad de carácter nacional, el competente en primera instancia es el Tribunal Administrativo y en segunda instancia el Consejo de Estado y si se busca la protección de ese

derecho respecto de entidades departamentales, distritales o municipales, los competentes en primera instancia son los Juzgados Administrativos y en segunda instancia los Tribunales Administrativos. (...) Los artículos 57 y 58 de la Ley 1395 de 2010 distribuyen la competencia de primera y segunda instancia para conocer de las acciones populares entre los Juzgados Administrativos, los Tribunales Administrativos y el Consejo de Estado, mientras que el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 regula el mecanismo de revisión eventual a cargo del Consejo de Estado cuando, agotadas o no las instancias, se dan los supuestos consagrados en la norma, estos son, entre otros, que se trate de una providencia que ponga fin al proceso y que sea dictada por un Tribunal Administrativo. A juicio de la Sala, la regulación de dos materias diferentes, aunque referidas ambas a la acción popular, descarta la posibilidad de que una haya derogado a la otra, como lo plantea el peticionario. Finalmente, la vigencia del mecanismo de revisión eventual es confirmada en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) en el que se mantiene el mecanismo de revisión eventual establecido por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, con la regulación de su finalidad, competencia y trámite. Codificación que, además, regula la competencia funcional para la acción dirigida a la protección de los derechos colectivos, al señalar en el artículo 152, relativo a la competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia, entre otros, el siguiente asunto: “16. De los relativos a la protección de derechos e intereses colectivos, reparación de daños causados a un grupo y de cumplimiento, contra las autoridades del orden nacional o las personas privadas que dentro de ese mismo ámbito desempeñen funciones administrativas”. Al igual que lo hace el numeral 10° del artículo 155 ibídem para los jueces administrativos en primera instancia cuando es contra las autoridades de los niveles departamental, distrital, municipal o local o las personas privadas que dentro de esos mismos ámbitos desempeñen funciones administrativas. Las competencias del Consejo de Estado y de los Tribunales Administrativos en segunda instancia las consagran, respectivamente, los artículos 150 y 153 ibídem. Así las cosas, la Sala no considera que el Consejo de Estado haya perdido competencia para conocer de las revisiones eventuales por el hecho de ser también juez de instancia dentro de las acciones populares y de grupo, ya que ambas funciones, por su naturaleza, no son excluyentes entre sí y por el contrario resultan complementarias, y por ello no tiene vocación de prosperidad la solicitud que eleva el apoderado de la Federación para que la Corporación declare que carece de facultades para conocer del presente asunto. Ahora bien, frente al cuestionamiento que plantea la Federación Colombiana de Municipios, por la entrada en vigencia de esa disposición, consistente en que la misma derogó tácitamente el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 y en esa medida el Consejo de Estado perdió competencia para conocer de las revisiones eventuales de los fallos proferidos en las acciones populares, la respuesta de la Sala es que ello no es así. Lo anterior porque, por regla general, una ley estatutaria no puede ser derogada por una ley ordinaria, conforme al artículo 153 de la Carta y, en todo caso, la norma que se dice derogada regula un instrumento judicial diferente a las instancias propias de la acción popular.

Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 15 de diciembre de 2015, Exp. 11001-33-31-035-2007-00033-00(AP), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Revisión Eventual

* Aclararon su voto los Consejeros Martha Teresa Briceño de Valencia, Rocío Araújo Oñate, Marta Nubia Velásquez Rico, Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Sandra Lisset Ibarra Vélez, Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Danilo Rojas Betancourth, Ramiro Pazos Guerrero y Alberto Yepes Barreiro.

* Salvó su voto la Consejera Stella Conto Díaz del Castillo.

ACCIONES DE TUTELA

1. Se ampara el derecho constitucional de acceso a la administración de justicia, solicitado por el actor, al configurarse el defecto sustantivo por interpretación indebida de la norma y desconocimiento del precedente jurisprudencial.

Síntesis del caso: *El actor por medio de apoderado, interpuso acción de tutela, con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la asignación de retiro y que se acumule el tiempo laborado en la Policía y en el Ejército Nacional, ya que el Tribunal denegó las pretensiones de la demanda por considerar que no había norma que autorizará el cómputo de los tiempos laborados para obtener dicha asignación.*

Extracto: “La Sala observa que las razones por las cuales el Tribunal Administrativo de Cundinamarca denegó las pretensiones de la demanda difieren de lo argumentado por el actor, pues en esa oportunidad se consideró que la norma aplicable era el Decreto 2070 de 2003 y no los Decretos 1211 y 1213 de 1990, habida cuenta de que éste derogó estos últimos y, además, era el vigente al momento del retiro definitivo del actor del Ejército Nacional; en consecuencia, tras analizar el artículo 7 del Decreto 2070, que regula lo relacionado con el cómputo de tiempo de servicio, concluyó que no era posible acumular los tiempos como suboficial del Ejército y Agente de la Policía Nacional, para el reconocimiento de la asignación de retiro, pues de la lectura literal de la norma, estas calidades se excluían entre sí. Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que el artículo 7 del Decreto en mención, establece los parámetros para la liquidación del tiempo de servicio que deben tener en cuenta el Ministerio de Defensa Nacional y la Dirección General de la Policía Nacional para efecto de la asignación de retiro o pensión de sobreviviente. En consecuencia, la norma consagra 7 casos, para los cuales establece el tiempo de servicio que debe ser tenido en cuenta por parte de las entidades en mención, sin que se observe distinción alguna entre las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, es decir, que cuando la norma se refiere a Oficiales, Suboficiales, etc., éstos deben ser entendidos para ambas Instituciones... Los casos en comento son ... 7.- El tiempo de servicio prestado como Oficial, Suboficial, miembro del Nivel Ejecutivo, Agente, o Soldado Profesional, a quienes se les debe computar 365 días por año de servicio... La Sala observa que, contrario a lo afirmado por la Sección Segunda -Subsección E- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, los rangos enlistados en el numeral citado en precedencia no se excluyen entre sí, pues la norma al no distinguir entre Fuerzas Militares y Policía Nacional, da vía libre al nominador para que compute el tiempo de servicio prestado en cada uno de esos rangos con independencia de la Institución a la que se pertenezca. Admitir la tesis del Tribunal, implicaría sostener que si un Suboficial del Ejército pasa a ser Oficial de la misma entidad, solamente se le tendría el tiempo laborado en el último rango en que se desempeñó, porque éste se excluye con el de Suboficial según la interpretación literal de la norma. Advierte la Sala que la Jurisprudencia de esta Corporación ya se ha referido en otras oportunidades a la procedibilidad de acumular el tiempo de servicio prestado en las Fuerzas Militares con el de la Policía Nacional... Visto lo anterior, considera la Sala que la Sección Segunda -Subsección E- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca incurrió en un defecto sustantivo al proferir la sentencia de 25 de agosto de 2015, pues la interpretación que realizó del artículo 7 del Decreto 2070 no se aviene a su contenido, así como también contraviene lo dispuesto por el Legislador y vulneró el derecho fundamental al acceso a la Administración de Justicia del actor, razón por la que se dejará sin efecto la providencia en mención para que, en su lugar, se profiera una nueva decisión que se ajuste a los lineamientos aquí expresados”.

Sentencia de 11 de febrero de 2016, Exp.11001-03-15-000-2015-03099-00(AC), M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

2. Se ampararon los derechos de los actores, docentes vinculados al Departamento de Antioquia, a quienes se les rechazó la demanda por considerarla incurso en indebida acumulación de pretensiones, desconociendo que dicha acumulación es procedente en vigencia de la Ley 1437 de 2011, pues cumple con los presupuestos señalados en el artículo 165 ídem.

Síntesis del caso: *Los actores presentaron acción de tutela para que se ordene la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a l administración de justicia, los cuales consideraron vulnerados por el Juzgado Veinte Administrativo Oral de Medellín y el Tribunal Administrativo de Antioquia que en proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que pretendían que se declarara la nulidad de un oficio mediante el cual el Departamento de Antioquia les negó el reconocimiento y pago de la prima de servicios establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, rechazaron la demanda al considerar que no se cumplen los requisitos de la acumulación subjetiva de pretensiones.*

Extracto: “Advierte la Sala, que la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho objeto de la presente acción de tutela, fue interpuesta el 26 de junio de 2014, en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el cual regula el tema correspondiente a la acumulación de pretensiones en su artículo 165, circunstancia por la que no es aplicable el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil, que consideran los actores fue indebidamente interpretado por parte de las accionadas... concluye la Sala que el Tribunal Administrativo de Antioquia, al momento de resolver sobre la procedencia de la acumulación de pretensiones en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por veintiocho (28) docentes con miras a obtener la declaratoria de nulidad del Oficio... aplicó dos disposiciones diferentes respecto de una sola situación de derecho, pues consideró que el artículo 165 de la Ley 1437 de 2011 regula el tema de la acumulación objetiva, mientras que el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil fija las pautas respecto de la acumulación subjetiva, por remisión normativa según lo dispuesto en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011. De lo anterior, se advierte que el Tribunal violó el principio hermenéutico de especialidad establecido en el artículo 5 de la Ley 57 de 1887, toda vez que para resolver sobre la acumulación de pretensiones en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho debía precisar el alcance de lo preceptuado en el artículo 165 de la Ley 1437 de 2011, norma especial en el caso concreto respecto del artículo 82 del Código de Procedimiento Civil. De otra parte, concluye la Sala que el Juzgado Veinte Administrativo Oral del Circuito de Medellín y el Tribunal Administrativo de Antioquia, vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de los actores, por incurrir en defecto sustantivo, toda vez que de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho objeto de estudio se desprende que sí se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 165 de la Ley 1437 de 2011, en tanto que fue presentada por veintiocho (28) docentes, quienes afirman tener la calidad de docentes vinculados al departamento de Antioquia; los cuales solicitaron al Gobernador del departamento de Antioquia el reconocimiento y pago de la prima de servicios establecida en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989; solicitud negada mediante Oficio No. 201300207652 de 2013 (30 de diciembre) a todos los demandantes por cuanto el departamento de Antioquia consideró que la norma aplicable al caso era el Decreto 1545 de 2013 (19 de julio); lo cual evidencia la existencia de la identidad de causa y objeto que se requieren para resolver en una misma sentencia el punto controvertido y asegurar de esta manera la finalidad del Legislador al regular la acumulación de pretensiones en materia contencioso administrativa, a saber: la concreción de los principios de economía, celeridad e igualdad y el evitar decisiones diversas frente a un tema común.”

SENTENCIA DE 18 DE FEBRERO DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2015-02488-00(AC), M.P. MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

3. Proyecto de intervención vial en inmediaciones del parque histórico “Puente de Boyacá”, autorizado por el Ministerio de Cultura sin elaborar Plan Especial de Manejo y Protección PEMP, no vulnera ningún derecho fundamental.

Síntesis del caso: Los actores presentaron acción de tutela para que se ordene la protección de su derecho fundamental al debido proceso, el cual consideraron vulnerado por la Sección Primera del Consejo de Estado al revocar las medidas cautelares que había decretado el Tribunal Administrativo de Boyacá dentro de una acción popular consistentes en la suspensión de la aplicación de la Resolución 3991 de 22 de diciembre de 2014, por la cual el Ministerio de Cultura autorizó la intervención vial en inmediaciones del parque histórico Puente de Boyacá, y la cesación inmediata de los trabajos de construcción.

Extracto: “La Ley 397 de 1997, mediante la cual se desarrollaron los artículos 70, 71 y 72 de la Constitución Política, buscó proteger el patrimonio cultural de la Nación, para lo cual creó varias herramientas, entre ellas, el Régimen Especial de Protección de los Bienes de Interés Cultural... Posteriormente, se expidió el Decreto 1763 de 2009... y en su artículo 15 clasificó los bienes inmuebles para efectos de los PEMP en los del grupo urbano... y los del grupo arquitectónico... El artículo 19 del Decreto 763 de 2009 dispuso que todos los bienes del Grupo Urbano del ámbito nacional y territorial declarados como Bienes de Interés Cultural requieren el PEMP, mientras que en relación con los del Grupo Arquitectónico señaló que requerían del mismo siempre que se cumplieran ciertas circunstancias indicadas

en la Ley. De lo anterior, se observa que la Ley no dispuso nada en relación con los bienes que no se encuentran dentro de ninguno de los dos grupos antes mencionados. Por lo tanto, corresponde al Ministerio de Cultura fijar la necesidad o no de realizar el PEMP... se advierte que conforme lo expuesto en el acápite anterior al no existir una reglamentación por parte del Ministerio de Cultura en el que se indique cuáles bienes de los que fueron declarados como de Interés Cultural de la Nación con anterioridad a la Ley 1185 de 2007 requieren el Plan Especial de Manejo y Protección, como es el caso del Parque Histórico Puente de Boyacá (declarado como BIC mediante la Resolución 1066 del 2 de agosto de 2006), la decisión se torna discrecional. Como en efecto, lo concluyó la Sección Primera de esta Corporación... Así las cosas, no puede alegarse una presunta vulneración de la tutela judicial efectiva cuando es la norma la que deja en cabeza del Ministerio de Cultura la decisión discrecional de realizar o no el Plan Especial de Manejo y Protección. En esa medida, el juez mal podría obligar al Ministerio a adoptar dicha herramienta... El artículo 17 de la Ley 472 de 1998, mediante la cual se desarrolló el artículo 88 de la Constitución Política en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo, dispuso que el juez podrá decretar las medidas cautelares que considere necesarias para impedir perjuicios irremediables o irreparables o suspender los hechos generadores de amenaza a los derechos e intereses colectivos. No obstante, en el presente asunto la Sección Primera de esta Corporación no encontró probado el riesgo irreversible alegado por la parte actora... no desconoció la normativa de la ley 472 de 1998 relacionada con el decreto de las medidas cautelares, sino que no encontró demostrada la necesidad de su adopción...”.

SENTENCIA DE 31 DE MARZO DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2016-00186-00(AC), M.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

4. Superintendencia de Sociedades desconoció la prelación de los derechos fundamentales de los niños dentro del trámite de un proceso de insolvencia, al incluir la obligación de alimentos como gastos de administración y postergados de primera clase sin tener en cuenta que dichas obligaciones a favor de hijos menores prevalecen sobre cualquier otra, incluso laborales.

Síntesis del caso: La actora, en representación de sus dos hijos menores de edad, presentó acción de tutela con el fin de que se ordenara la protección de sus derechos fundamentales, que consideró vulnerados por la Superintendencia de Sociedades al declarar, en el trámite de un proceso de insolvencia, la nulidad del proceso ejecutivo de alimentos que la actora adelanta contra el padre de los niños, limitar el pago de las cuotas alimentarias hasta el mes de agosto de 2015 y ordenar la inclusión de la obligación como gastos de administración y créditos postergados de primera clase.

Extracto: “La actora en representación de sus menores hijos... instauró acción de tutela contra la Superintendencia de Sociedades - Intendencia Regional Barranquilla... consideró que la autoridad judicial accionada vulneró los derechos de los menores a la vida, educación, salud y alimentación... La Superintendencia de Sociedades en la decisión del 10 de junio de 2015 dispuso tener las cuotas posteriores al inicio del proceso como gastos de administración y los anteriores a la apertura como postergados de primera clase... la orden de la entidad en relación con las cuotas causadas con anterioridad al inicio del proceso no sólo incluye el crédito de alimentos por debajo de los derechos laborales, sino de las cinco clases de créditos, las cuales deben pagarse antes de los créditos legalmente postergados. En otras palabras, como las cuotas anteriores a la apertura son postergados de primera clase, se pagarían después de la cancelación de otros créditos... Una situación similar a la anterior acontece con las cuotas causadas con posteridad al proceso de liquidación judicial, las cuales la Superintendencia de Sociedades ordenó tener como gastos de administración. La anterior decisión según lo manifestó dicha entidad obedeció a que los gastos de administración tienen un privilegio superior a los del primer nivel... No obstante, el anterior argumento no es de recibo e implica una vulneración a los derechos fundamentales de los menores si se tiene en cuenta que la ley y la jurisprudencia constitucional reiteradamente han sostenido que los créditos por alimentos a favor de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los demás. Obsérvese que el artículo 71 de la Ley 1116 de 2006 señaló que las obligaciones posteriores al inicio del proceso de insolvencia son gastos de administración y que los mismos tienen preferencia sobre aquellas relacionadas en el acuerdo de liquidación judicial, sin perjuicio de la prioridad de las mesadas pensionales

y contribuciones parafiscales de origen laboral. Sin embargo, esta disposición no puede aplicarse a los créditos por alimentos de los niños, ya que ello llevaría a concluir que las obligaciones de carácter laboral tienen supremacía frente a los derechos de aquellos y a desconocer el mandato constitucional de prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. De esta forma, las cuotas causadas con posterioridad a la liquidación judicial se pagarían después de las mesadas pensionales y contribuciones parafiscales de origen laboral, además, tendrían la misma calidad que otros gastos de administración. En esa medida, se advierte que la Superintendencia de Sociedades incurrió en violación directa de la Constitución Política al desconocer la prelación de los derechos fundamentales de los niños, mandato que se encuentra contenido en el artículo 44”.

b. Créditos por alimentos de niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre créditos de otra naturaleza.

“El artículo 44 de la Constitución Política determinó los derechos fundamentales de los niños y dispuso que los mismos prevalecen sobre los demás. Por lo tanto, todas las leyes que se expidan deben atender a este mandato constitucional... el Código de Infancia y Adolescencia en su artículo 134 determinó que los créditos por alimentos a favor de los niños, niñas y adolescentes gozan de prelación sobre los demás. En el mismo sentido, el artículo 565 del Código General del Proceso estipuló que las obligaciones alimentarias a favor de los hijos menores prevalecen sobre el resto. En ese orden de ideas, cuando se discuta la prelación de créditos y alguno de ellos corresponda a alimentos que deban ser reconocidos a menores de edad, estos cobran relevancia y se deben reconocer y pagar de forma preferente, incluso antes de las obligaciones laborales”.

SENTENCIA DE 11 DE FEBRERO DE 2016, EXP. 25000-23-42-000-2015-00455-01(AC), M.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

5. Se accedió a las pretensiones del actor a quien el Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar y el Tribunal Administrativo del Cesar le declararon excepciones de inepta demanda y caducidad de la acción, sin analizar en debida forma la naturaleza de los actos administrativos demandados, impidiéndole obtener un pronunciamiento definitivo respecto de los derechos que reclama.

Síntesis del caso: El actor presentó acción de tutela con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, seguridad social, igualdad, acceso a la administración de justicia y respeto por los principios de prevalencia del derecho sustancial e irrenunciabilidad de sus derechos laborales, los cuales consideró vulnerados por las decisiones del Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar y el Tribunal Administrativo del Cesar, que al resolver la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho impuesta contra el Hospital Eduardo Arredondo Daza E.S.E. y la Cooperativa de Trabajo Asociado de Prestación de Servicios Integrales “COOPRESER CTA” no estudiaron adecuadamente la naturaleza de los actos administrativos demandados que resolvían su situación jurídica y por tanto merecían un pronunciamiento de fondo.

Extracto: “Estima la Sala que las autoridades judiciales accionadas al efectuar el análisis de caducidad de la acción a partir del oficio de 3 de marzo de 2010 desconocieron que el oficio de 20 de agosto de 2010 también podía ser objeto de control judicial respecto de los periodos reclamados y causados a la fecha de la terminación del vínculo que tuvo el demandante con la administración, pues variaba en cada petición y esta última respuesta aunque no se encontraba suficientemente argumentada si definía una situación jurídica el actor y en consecuencia podía ser estudiada su legalidad por el juez contencioso administrativo. De esta manera, el juzgado y el tribunal accionados debían tener en cuenta que el término de caducidad de la acción debía haberse contado a partir de la notificación o comunicación del oficio de 20 de agosto de 2010, teniendo en cuenta además que el término se interrumpió el 27 de agosto de 2010 con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial elevada ante la Procuraduría 47 Judicial II para asuntos administrativos, la cual se declaró fallida el 15 de octubre de 2010. Por estas razones, se concluye que el Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar y el Tribunal Administrativo del Cesar en las sentencias de 23 de enero y 16 de julio de 2015, respectivamente no valoraron

correctamente las circunstancias que dieron origen a la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por el actor para examinar y contabilizar el término de caducidad de la acción. En este orden de ideas, estima la Sala que el Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar y el Tribunal Administrativo del Cesar al expedir las sentencias acusadas incurrieron en vía de hecho por defecto fáctico, al declarar las excepciones de inepta demanda y caducidad de la acción e inhibirse para resolver de fondo el asunto, sin analizar en debida forma la naturaleza de los actos administrativos demandados, impidiéndole al actor obtener un pronunciamiento de definitivo respecto de los derechos reclamados”.

SENTENCIA DE 25 DE FEBRERO DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2016-00059-00(AC), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE

6. Se negó la acción de tutela interpuesta por la Cámara de Comercio de Bogotá contra la providencia proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación que revocó la decisión favorable de primera instancia dentro de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que demandó los actos administrativos dictados por el Departamento de Cundinamarca, por medio de los cuales se liquidó de manera oficial el impuesto de registro del mes de agosto de 2004.

Síntesis del caso: La Cámara de Comercio de Bogotá presentó acción de tutela con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y de acceso a la administración de justicia, los cuales consideró vulnerados por la decisión de la Sección Cuarta del Consejo de Estado que revocó la decisión de primera instancia en la cual el Tribunal de Cundinamarca había accedido a las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada contra el Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Hacienda, por la expedición de la liquidación oficial de revisión expedida en su contra. No se logró desvirtuar la presunción de legalidad de dichos actos administrativos.

Extracto: “La Ley 223 de 1995, Por la cual se expiden normas sobre racionalización Tributaria y se dictan otras disposiciones, reguló lo relacionado con la liquidación y recaudo del impuesto de registro... son dos los presupuestos del hecho generador, a saber: a) La existencia de actos, contratos o negocios jurídicos documentales en los cuales sean parte o beneficiarios los particulares, y b) Que tales actos, de conformidad con las disposiciones legales, deban registrarse en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos o en las Cámaras de Comercio... La Sala precisa que aun cuando la parte actora hace referencia a la existencia de defectos orgánico, procedimental y sustantivo, todos ellos los fundamenta en el mismo argumento referido al desconocimiento por parte de la autoridad judicial accionada de la naturaleza de la función pública de liquidación y recaudo asignada a las Cámaras de Comercio, considerando que, como consecuencia de ello, fue equiparada al sujeto pasivo del impuesto imponiéndole una carga tributaria que no se encuentra consagrada en la Constitución ni en la ley. Al respecto, contrario a lo afirmado por la parte actora, al revisar las consideraciones plasmadas en la sentencia censurada se tiene que el Consejo de Estado - Sección Cuarta dilucidó el alcance de las normas consagradas en la Ley 223 de 1995, el Decreto 650 de 1996, la Ordenanza 024 de 1997 y las sentencias de la Corte Constitucional C-091 de 1997 y C-776 de 2003, en virtud de las cuales concluyó que el legislador le impuso a las Cámaras de Comercio la obligación de liquidar y recaudar el impuesto de registro y, posteriormente, realizar la declaración del tributo ante los entes territoriales destinatarios del mismo. En la sentencia se aclaró que el sujeto pasivo del tributo es el particular contratante y beneficiario del acto o contrato sometido a registro, quien está obligado a pagar el impuesto a la Cámara de Comercio u Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, según sea el caso, en el momento de la solicitud de inscripción, tal como se encuentra expresamente previsto en los artículos 227 y 228 de la Ley 223 de 1995... Con fundamento en el análisis de las normas que confieren a las Cámaras de Comercio la obligación de liquidar, recaudar y declarar el impuesto de registro, la autoridad judicial concluyó que el Departamento de Cundinamarca podía válidamente adelantar el proceso de fiscalización en relación con la declaración del impuesto de registro presentada por la Cámara de Comercio de Bogotá por el mes de agosto de 2004. En consecuencia, la autoridad accionada no desconoció el sujeto pasivo del tributo ni el hecho generador del impuesto, como lo afirma la parte actora, por el contrario, analizó las obligaciones establecidas en la ley para las Cámaras de Comercio y teniendo en cuenta que las mismas deben liquidar, recaudar y declarar el impuesto de registro en favor de las entidades territoriales, concluyó que les son aplicables las consecuencias derivadas del

incumplimiento de tales obligaciones y los entes territoriales pueden ejercer válidamente la fiscalización sobre las actuaciones que realicen... La Sección considera necesario hacer referencia al procedimiento de fiscalización consagrado en la Ordenanza No. 024 de 1997 que contiene el Estatuto de Rentas del Departamento de Cundinamarca, que en el Capítulo XII consagra todo lo relacionado con la Fiscalización y determinación de los tributos, en el cual se estableció que La Dirección de Impuestos y Fiscalización o dependencia que haga sus veces, tiene amplias facultades de fiscalización e investigación para asegurar el efectivo cumplimiento de las normas sustanciales. Para tal efecto podrá expedir los actos administrativos y realizar las visitas que considere necesarias y que, en lo no previsto en las normas especiales establecidas para el ente territorial se aplicaría el Estatuto Tributario Nacional. En la referida normatividad se estableció como destinatarios de los procesos de fiscalización a los contribuyentes, a los responsables, a los agentes retenedores y a los declarantes de los impuestos y en los artículos 366 y siguientes se consagró la facultad de modificar la declaración privada, mediante liquidación de revisión, previo requerimiento especial... Al abordar el caso concreto objeto de análisis, a la luz de las disposiciones anteriores, el Consejo de Estado - Sección Cuarta, valoró en su conjunto las pruebas que daban cuenta del trámite administrativo adelantado por el Departamento de Cundinamarca... Analizó la naturaleza jurídica del acto administrativo denominado requerimiento especial, en relación con el cual afirmó que se trataba de un acto preparatorio o de trámite, razón por la cual no podía ser revocado de manera directa por la Administración... lo procedente era la enmienda del yerro que presentara la motivación. Efectuada tal precisión, revisó el contenido de los actos administrativos -requerimientos especiales - expedidos por el Departamento de Cundinamarca, con el fin de dilucidar si se incumplió la preceptiva que ordena el envío por una sola vez del requerimiento, para comparar su objeto y contenido material, encontrando que el segundo acto en realidad contenía la adición de los motivos que condujeron a la Administración a iniciar el procedimiento de modificación de la declaración del impuesto de registro... La Sala destaca que en la sentencia censurada se aplicó el principio de trascendencia de las nulidades, en virtud del cual no todas las irregularidades en que se incurra en el procedimiento generan la nulidad de lo actuado, en tanto se trata de que el acto cumpla su finalidad, como expresamente lo destacó la autoridad accionada, en consideración a que el criterio de las nulidades procesales deber ser restrictivo toda vez que la declaración de nulidad es un remedio excepcional de última ratio... De los argumentos expuestos en precedencia se desprende sin lugar a dudas que la Sección Cuarta del Consejo de Estado, al dictar la sentencia del 13 de agosto de 2015, valoró en su conjunto las pruebas allegadas a la actuación y no desconoció el procedimiento adelantado por la Administración en relación con la expedición de los Requerimientos 000001 y 000002, ambos del 2006, sino que encontró que el segundo se profirió para complementar y mejorar el primero, con identidad de objeto -se trataba del mismo impuesto y período - y por idénticas causas, sin vulnerar con ello el debido proceso de la declarante del impuesto... Para la Sala, la conclusión a la cual arribó el Consejo de Estado - Sección Cuarta, al considerar que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos dictados por el Departamento de Cundinamarca, por medio de los cuales se liquidó de manera oficial el impuesto de registro del mes de agosto de 2004 declarado por la Cámara de Comercio de Bogotá, es razonable, ponderada y está desprovista de arbitrariedad o capricho. Lo anterior por cuanto, de acuerdo con la normativa citada en la sentencia atacada, resulta evidente que la parte demandante, si bien no era el sujeto pasivo del tributo, si estaba legalmente obligada liquidarlo, recaudarlo y declararlo y lo hizo tomando el acto jurídico como un acto sin cuantía, cuando evidentemente involucraba un valor económico, de tal manera que la alegación de la tutelante obedece a estar en desacuerdo con el análisis y con la decisión que se adoptó, la cual resultó desfavorable a sus intereses. Es preciso poner se presente que los artículos 228 y 230 superiores confieren al juez autonomía, potestad que legitima las decisiones que profiere, de tal manera que la acción de tutela no puede constituirse en una tercera instancia que se pueda emplear para que se revise lo definido por el juez natural de la especialidad, como lo pretende el tutelante”.

SENTENCIA DE 07 DE ABRIL DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2016-00063-00(AC), M.P. ROCÍO ARAÚJO OÑATE

7. Demora del ICFES en el envío del reporte al ICETEX de estudiantes posibles beneficiarios al programa “Ser Pilo Paga 2” vulneró el derecho a la educación del actor, quien perdió la posibilidad de acceder al crédito por no poder diligenciar el formulario para su inscripción antes de la fecha de cierre de la convocatoria.

Síntesis del caso: *El actor presentó acción de tutela con el fin de que se ordenara la protección de sus derechos fundamentales a la educación, buen nombre y debido proceso, que consideró vulnerados por el Ministerio de Educación, el Instituto Colombiano para la Educación Superior -ICFES- y el Instituto de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el exterior -ICETEX-, debido a que se registró por parte del ICFES en su prueba Saber 11 una anotación de validez condicionada que fue retirada unos días antes de cierre de la convocatoria al programa “Ser Pilo Paga 2” pero el listado que incluía su nombre como posible beneficiario no fue enviado oportunamente al ICETEX ya que se entregó luego de cerrada la convocatoria, lo que ocasionó que el actor perdiera la oportunidad de acceder al crédito condonable.*

Extracto: “Ser Pilo Paga, es un programa del Gobierno Nacional en convenio con las principales universidades del país que tiene como objetivo que los mejores estudiantes con bajos recursos tengan la posibilidad de estudiar la carrera de su preferencia. Para acceder al mencionado programa en el periodo 2016 - 1, se requería: (i) haber presentado las pruebas Saber 11 el 2 de agosto de 2015 obteniendo un resultado superior a 318; (ii) tener un puntaje específico individual del SISBEN según ubicación geográfica con corte respectivo al 19 de junio de 2015; y (iii) ser sido admitido en un programa curricular en la modalidad presencial en una Institución de Educación Superior acreditada en alta calidad o en proceso de renovación de acreditación institucional... A partir de lo anterior, advierte la Sala que el accionante desde el 23 de octubre de 2015 (fecha de apertura de la convocatoria Ser Pilo Paga) hasta el 13 de diciembre (fecha de cierre), pese a cumplir con todos los requisitos, no tuvo acceso al formulario de solicitud para el beneficio del programa Ser Pilo Paga del ICETEX. En efecto, como el examen del accionante se encontraba condicionado a la conclusión de la actuación administrativa que adelantaba el ICFES por la posible comisión de una falta, no hizo parte de la lista de posibles beneficiarios que esta última envía al ICETEX, y por tal razón no se encontraba habilitado en el sistema para aplicar al Programa Ser Pilo Paga 2. Ahora, si bien el ICFES ordenó el 28 de noviembre de 2015 retirar la validez condicionada del resultado del examen del actor, envió al ICETEX solo hasta el 18 de diciembre de 2015, fecha en la que ya había sido cerrada la convocatoria para acceder a Ser Pilo Paga 2, el reporte de los nuevos estudiantes que obtuvieron el puntaje necesario para acceder como posibles beneficiarios del mencionado programa, dentro de los cuales se encontraba el estudiante R.T.L.G. Para la Sala, la actuación adelantada por el ICFES resulta vulneradora de los derechos fundamentales del accionante, pues la mora en el envío de la información, trajo como consecuencia que éste, en su calidad de posible beneficiario, no pudiera diligenciar el formulario de solicitud previsto por el ICETEX en el aplicativo Ser Pilo Paga 2 antes de la fecha de cierre de la convocatoria, perdiendo con ello la posibilidad de acceder al crédito condonable de educación que ofrece el Gobierno Nacional”.

SENTENCIA DE 13 DE ABRIL DE 2016, EXP. 08001-23-33-000-2016-00059-01(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

ACCIÓN DE GRUPO

1. Se rechazó la acción de grupo por cuanto la demanda se interpuso de forma extemporánea, al haber operado el fenómeno de la caducidad.

Síntesis del caso: *La actora actuando en representación del grupo, por medio de apoderado interpuso el medio de control acción de grupo, para obtener la declaratoria de responsabilidad estatal y la reparación de los perjuicios ocasionados, por la desaparición forzada y posterior homicidio de su hermano presuntamente a manos de miembros del Ejército Nacional.*

Extracto: “El parágrafo del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no modificó el recurso de apelación de autos de la pretensión de grupo. ... no puede hacerse extensivo a las demandas que se interpongan con ocasión de la reparación de daños causados a un

grupo, puesto que su trámite no está establecido por el procedimiento contencioso administrativo, sino, por las disposiciones de la Ley 472 de 1998, por lo que, resulta imperativo ahondar en esta norma para establecer la naturaleza apelable del auto que se cuestione; sin embargo, en dicha disposición, no existe regulación expresa acerca del tema en concreto, por lo que debe acudir a la cláusula de integración normativa en los eventos no regulado, que expresa de manera concreta y tajante la remisión al procedimiento civil. No sobra destacar que la cláusula de remisión normativa del artículo 68 de la Ley 472 de 1998, continúa vigente, pues, la Ley 1437 de 2011 no la modificó ni, mucho menos, la derogó, por lo que, forzosamente viene a ser aplicable. Así pues, la naturaleza apelable de los autos que se profieran en el curso de una demanda interpuesta para reparar perjuicios ocasionados a un grupo, así como su procedimiento, se encuentran regulados por las disposiciones contenidas en el procedimiento civil, afirmación que obliga a determinar cuál es la incidencia que tiene la vigencia del Código General del Proceso en el presente asunto. Así las cosas, comoquiera que la demanda se presentó el 30 de abril de 2015, le resultan aplicables las disposiciones del Código General del Proceso -Ley 1564 de 2012-, que impone, de conformidad con el artículo 326 ibídem, que el recurso de apelación contra autos se resuelva de plano. Ahora bien, al realizar el estudio de procedencia del recurso de apelación conforme lo reglado en los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, resulta que el auto recurrido corresponde a los enunciados por las normas en mención como apelable, así mismo que, fue interpuesto de manera oportuna y debidamente sustentado. Ahora bien, se recuerda que el tema de la competencia para las demandas que busquen la reparación de perjuicios ocasionados a un grupo se encuentra regulada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011-, por lo que, forzosa viene a ser la aplicación del artículo 125 ibídem para efectos de determinar si el proveído que se profiera en esta instancia debe ser proferido por el magistrado sustanciador o, si por el contrario, corresponde a la Sala. Conforme a lo anterior, comoquiera que el auto proferido en primera instancia rechazó la demanda por haber operado el fenómeno de la caducidad, la Sala es competente para resolver el recurso formulado. ... No sobra destacar que la cláusula de remisión normativa del artículo 68 de la Ley 472 de 1998, continúa vigente, pues, la Ley 1437 de 2011 no la modificó ni, mucho menos, la derogó, por lo que, forzosamente viene a ser aplicable. Así pues, la naturaleza apelable de los autos que se profieran en el curso de una demanda interpuesta para reparar perjuicios ocasionados a un grupo, así como su procedimiento, se encuentran regulados por las disposiciones contenidas en el procedimiento civil, afirmación que obliga a determinar cuál es la incidencia que tiene la vigencia del Código General del Proceso en el presente asunto. Como se dejó visto, la Ley 472 de 1998 no reguló de manera expresa el procedimiento aplicable para las apelaciones de autos en las demandas instauradas con ocasión de los perjuicios causados a un grupo, por lo que, resulta necesario remitirse a la integración normativa dispuesta en el artículo 68 ibídem, según la cual: en lo que no contraríe lo dispuesto en las normas del presente título, se aplicarán a las acciones de grupo las normas del Código de Procedimiento Civil. No obstante lo anterior, debe advertirse que en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a partir del 1 de enero de 2014, se encuentra vigente el Código General del Proceso -Ley 1564 de 2012-, por lo que, en los eventos de remisión al Código de Procedimiento Civil, se entenderá que las normas aplicables serán las dispuestas en la nueva legislación procesal, pues, según el criterio hermenéutico fijado por la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación el 25 de junio de 2014, en virtud del principio del efecto útil de las normas, se llegó a la siguiente conclusión: En consecuencia, el Despacho fija su hermenéutica en relación con la entrada en vigencia de la Ley 1564 de 2012, para señalar que su aplicación plena en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en materia arbitral relacionada con temas estatales es a partir del 1° de enero de 2014, Comoquiera que la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo desde la expedición de la Ley 1437 de 2011 cuenta con la implementación del sistema mixto -principalmente oral-, resultaría carente de armonía dejar de aplicar el Código General del Proceso desde su entrada en vigencia, esto es, el 1 de enero de 2014, dado que ya existen las condiciones físicas y logísticas para ello, por lo que, por Secretaría de la Sección. Así las cosas, comoquiera que la demanda se presentó el 30 de abril de 2015, le resultan aplicables las disposiciones del Código General del Proceso -Ley 1564 de 2012-, lo que impone, de conformidad con el artículo 326 ibídem, que el recurso de apelación contra autos se resuelva de plano. ... No sobra destacar que la norma relativa a la caducidad de las demandas instauradas en virtud de los perjuicios ocasionados a un grupo no establece, como sí lo hace la de reparación directa, una regla especial para los casos de desaparición forzada, no obstante lo cual, el mencionado precepto resulta perfectamente aplicable para las pretensiones de grupo, pues, las dos demandas buscan esencialmente lo mismo, esto es, la declaratoria de responsabilidad estatal y su respectiva reparación, claro está, por caminos procesales totalmente distintos. De conformidad con lo

anterior y, para el caso concreto, el término para interponer la demanda contentiva de la pretensión de grupo, según lo dispuesto por el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, es de 2 años, contados a partir del día siguiente a aquel en que los demandantes tuvieron pleno conocimiento de la muerte... ocurrida supuestamente a manos de miembros del Ejército Nacional. Para definir el inicio del cómputo de la caducidad en el presente caso, resulta necesario establecer la naturaleza del daño por cuya indemnización se demandó, así como la fecha, en que, según lo expuso la parte actora y quedó acreditado en la demanda, se tuvo conocimiento sobre su ocurrencia. En tratándose del cómputo del término de caducidad, la jurisprudencia de la Sección ha destacado que el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios sólo surge a partir de cuando éstos se producen. Así mismo, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daños que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, debe contabilizarse a partir de su existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la reparación. Bajo esta misma lógica, la Corporación ha estimado que, en los eventos de daños con efectos continuados (vgr. desaparición forzada), el término de caducidad de la demanda debe empezar a contarse a partir de la cesación del daño, esto es, cuando la persona aparezca, sea liberada o cuando estén dadas las condiciones de seguridad para que se produzca el retorno al lugar de origen o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal -lo que pase primero-. ... A todas luces la fecha del oficio expedido por el Juzgado 32 de Instrucción Penal Militar de Medellín, esto es, el 2 de agosto de 2012 es susceptible de ser usada como punto de inicio del cómputo del término de caducidad y, así fue como lo consideró el Tribunal a quo, concluyendo que para el momento de presentación de la demanda ya había fenecido la oportunidad para tal fin. ... Así las cosas, teniendo en cuenta que la actora tuvo pleno conocimiento de la ocurrencia del daño el 2 de agosto de 2012, el término de caducidad dispuesto en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -2 años-, corrió hasta el 3 de agosto de 2014 y, comoquiera que la demanda se presentó el 30 de abril de 2015, resulta evidente que la interposición de la demanda fue extemporánea. Ahora bien, resulta imprescindible para el caso concreto destacar que, esta decisión cobija a todos los miembros del grupo, toda vez que la presente demanda busca resarcir el perjuicio ocasionado a un número plural de personas que resultaron afectadas por un daño originado en circunstancias comunes, lo que justifica un trato procesal unitario incluso en lo que hace a la caducidad”.

Sentencia de 10 de febrero de 2016, Exp. 05001-23-33-000-2015-00934-01(AG), M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN

SECCIÓN PRIMERA

1. Es registrable el signo gráfico - figurativo concedido a la sociedad UNIGAS Ltda. para distinguir productos comprendidos en la clase 4 de la Clasificación Internacional de Niza, consistente en cilindros pintados con los colores naranja mate, ocre mate, naranja brillante y ocre brillante, correspondientes a los Pantones 173 C y 484 C.

Síntesis del caso: La sociedad GAS CAQUETÁ, S.A. E.S.P. presentó demanda contra la Superintendencia de Industria y Comercio - SIC, tendiente a que se declare la nulidad de la Resolución número 40396 de 2008, por medio de la cual se concedió el registro de marca a Gases Unidos de Colombia LTDA., para distinguir aceites y grasas industriales; lubricantes; productos para absorber, regar y concentrar el polvo; combustibles (incluyendo gasolinas para motor) y materias de alumbrado; bujías y mechas para el alumbrado, servicios comprendidos en la clase 4 de la Novena Edición de la clasificación internacional Niza, por un periodo de diez (10) años. La Sala negó las pretensiones de la demanda.

Extracto: La Sala encuentra que la marca figurativa consiste en cilindros de propiedad de la empresa demandada pintados de colores determinados (naranja mate, ocre mate, naranja brillante y ocre brillante), además que la misma crea un vínculo entre los productos de la clase 4 de la Clasificación Niza

Internacional y el consumidor; y como tal, ha desarrollado una vocación distintiva extrínseca que lo diferencia de los demás de su clase y en la óptima visual genera un reconocimiento de su origen empresarial, posesionándose como marca. Adicionalmente y contrario a lo afirmado por el actor, la Sala estima necesario recordar que conforme a la Decisión 486 de 2000, artículo 135, para que un color sea protegido como marca debe estar delimitado por una forma específica, tal como ocurre en el presente asunto. De otro lado y de la lectura del acto administrativo acusado, no se evidencia que el mismo haya concedido la exclusividad para el uso de cilindros (como formas usuales de los productos o de sus envases), de manera que pueda endilgársele prácticas monopolísticas o de violación a la libertad de competencia. Cuestión diferente es la relacionada con la protección que amparó el registro otorgado por la SIC (ius prohibendi), en cuanto a la oposición a que otros empresarios que distribuyen los mismos productos por medio de cilindros, puedan utilizar cilindros pintados con los colores que conforman el registro, o conjunto marcario, es decir, los colores naranja mate, ocre mate, naranja brillante y ocre brillante, correspondientes a los Pantones 173 C y 484 C.

Sentencia de 21 de enero de 2016, Exp. 11001 03 24 000 2010 00272 00, M.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS. Acción de nulidad

2. Se declara la nulidad de la expresión “o demás autoridades competentes” contenida en el artículo 4 del Decreto 1704 de 2012, dado que el Gobierno Nacional no podía habilitar a autoridades distintas a la Fiscalía General de la Nación, para acudir a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y requerir información personal de quienes se encuentran siendo investigados.

Síntesis del caso: Los señores Ferney Enrique Camacho González y Luis Gustavo Moreno Rivera presentaron demandas de nulidad, la primera, contra una expresión del artículo 4º, y, la segunda, contra la totalidad del Decreto 1704 de 2012 “Por medio del cual se reglamenta el artículo 52 de la Ley 1453 de 2011, se deroga el Decreto 075 de 2006 y se dictan otras disposiciones”, expedido por el Gobierno Nacional. La Sala declaró la nulidad de la expresión “o demás autoridades competentes” contenida en el artículo 4º del Decreto 1704 de 2012 y negó las demás pretensiones.

Extracto: Al examinar la normativa acusada a la luz de la disposición legal que le sirve de fundamento y de cara al alcance de la potestad reglamentaria conferida al Presidente de la República, encuentra la Sala que la frase “o demás autoridades competentes” del artículo 4º del Decreto 1704 de 2012 excede el contenido normativo del artículo 52 de la Ley 1453 de 2011, en cuanto que amplía las autoridades autorizadas para ordenar la interceptación de comunicaciones y solicitar la información necesaria para llevar a cabo dicho procedimiento, señalando además de la Fiscalía otras autoridades que no determinó ni precisó. En este caso, dado el carácter de asunto reservado a la Ley y la especial sensibilidad de la materia reglamentada, lo previsto por el artículo 52 de la Ley 1453 de 2011 constituye un marco inexcusable -más de lo habitual si se quiere- para el ejercicio de la potestad reglamentaria que reconoce al Gobierno el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Política. Por esta causa, es claro que la habilitación que contiene el precepto impugnado para que otras “autoridades competentes”, indeterminadas e indefinidas, distintas a la Fiscalía General de la Nación, puedan acudir a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y requerir información personal de quienes se encuentran siendo investigados a efectos de llevar a cabo la interceptación de comunicaciones a que alude el referido artículo 52 reglamentado, constituye un exceso en el ejercicio de la potestad reglamentaria, ya que la Ley es clara en señalar que quien ordena la interceptación es “el fiscal” y no otra autoridad. Y cuando esta norma legal habla de otras “autoridades competentes” se está refiriendo a aquellas encargadas específicamente de la operación técnica de la respectiva interceptación, restringiendo a esa materia el ámbito de su competencia. El artículo 52 de la Ley 1453 de 2011, en lo que se refiere a la autoridad encargada de ordenar la interceptación de comunicaciones -que es la materia objeto de esa disposición- es claro y expreso en señalar como tal al Fiscal que adelante la respectiva investigación, de modo tal que en este aspecto la citada norma legal no exige precisión o puntualización en cuanto a su contenido y alcance, como sí pudiera requerirlo en otros aspectos no previstos ni desarrollados expresamente en ella. Siendo ello así, no es procedente que el Reglamento introduzca modificaciones en relación con la autoridad competente para ordenar la interceptación.

Sentencia de 18 de febrero de 2016, Exp. 11001 03 24 000 2013 00018 00, M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. Medio de control de nulidad

* Con salvamento de voto de las Doctoras María Elizabeth García González y María Claudia Rojas Lasso.

3. Unificación jurisprudencial. Son enjuiciables los actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social y deciden la expropiación administrativa.

Síntesis del caso: Los señores Camilo Antonio Arango Trujillo y Saúl Suarez Niño, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentaron demanda contra el Distrito Capital de Bogotá, con miras a obtener la declaratoria de nulidad del Decreto 240 del 4 de julio del año 2006, “por el cual se declara la existencia de condiciones de urgencia por razones de utilidad pública e interés social para un proyecto de renovación urbana”, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda, decisión confirmada en segunda instancia por la Sección Primera.

Extracto: En este contexto y en lo atinente a los actos a través de los cuales se declaran los motivos de utilidad pública o de interés social, la Sala rectifica el criterio que sostiene que ellos dentro del proceso expropiatorio sólo cumplen una función preparatoria en la expedición de los actos que finalmente ordenan la expropiación, dado que lo mismos sí crean una situación jurídica particular y concreta. En efecto, se trata de un acto que produce efectos jurídicos inmediatos y directos respecto del administrado, por cuanto ordena adelantar e iniciar el trámite expropiatorio respecto de unos bienes determinados. Lo anterior cobra mayor fuerza en el entendido de que el mismo constituye la etapa inicial del procedimiento expropiatorio sin el cual no resulta posible habilitar a la autoridad para adelantarlos; no puede olvidarse que entre el acto expropiatorio y el que declara las condiciones de utilidad pública e interés social existe una relación de causa a efecto, pues sin la existencia de los primeros no pueden expedirse los segundos. Bajo los conceptos que anteceden, el acto administrativo en estudio, al estar llamado a generar perjuicios al administrado, es pasible de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo anterior sin perjuicio de los instrumentos procesales de impugnación dispuestos en el ordenamiento jurídico frente a la decisión de expropiación por vía administrativa, al tenor de lo dispuesto en artículo 71 de la Ley 388 de 1997, [...] En conclusión, la Sala adopta los siguientes criterios en aras de unificar la jurisprudencia: - Todo procedimiento expropiatorio debe respetar el principio de legalidad como expresión democrática del Estado Social de Derecho. - No puede haber actos exentos de control judicial; se proscriben la inexistencia de controles judiciales respecto de las actuaciones resultantes del ejercicio del poder público en materia expropiatoria. - Los actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social crean una situación jurídica particular y concreta; producen efectos jurídicos inmediatos y directos respecto del administrado. - La revisión judicial de los motivos de utilidad pública o de interés social se puede hacer vía judicial a través del ejercicio de acción de nulidad y restablecimiento del derecho. - La acción especial contencioso - administrativa también procede contra el acto administrativo que decide la expropiación con el fin de “obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido”, al tenor de lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997. Se hace énfasis que la decisión guarda relación con la expropiación administrativa figura diferente a la expropiación judicial.

Sentencia de 11 de diciembre de 2015, Exp. 25000 23 24 000 2006 01002 01, M.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

SECCIÓN SEGUNDA

1. La Sala Plena de la Sección Segunda UNIFICA la jurisprudencia al precisar que, el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en controversias de actos de suspensión o retiro del servicio, en los eventos en que el acto de ejecución materialice la sanción, debe contarse desde el acto de ejecución, en aplicación del principio pro homine y el derecho de acceso a la administración de justicia, no obstante, cuando no exista acto de ejecución o no tenga efectos temporales frente a la relación laboral, dicho término debe computarse a partir de la ejecutoria del acto definitivo.

Síntesis del Caso: Corresponde a la Sala determinar cuál es la interpretación del numeral 2 del artículo 136 del C.C.A. que debe ser preferida en aquellos casos en los que la sanción disciplinaria es ejecutada según el artículo 172 de la Ley 734 de 2002, y solamente cuando el correspondiente acto de ejecución materialice la terminación o suspensión del vínculo laboral del servidor público, y por tanto, si el computo del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, se contabiliza desde la ejecutoria del acto sancionatorio o a partir de la ejecución del mismo.

Extracto: En virtud del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia (art. 229 de la C.P.) y el principio de interpretación pro homine, corresponde a la Sala resolver el caso de la manera más beneficiosa, es decir, permitiendo el acceso a la justicia para que el actor obtenga la reparación de sus derechos, en el evento en que sea procedente. Es claro que en aquellos casos en los que haya sido emitido un acto ejecutando una sanción disciplinaria de retiro temporal o definitivo del servicio, y éste materialice la situación laboral del servidor público, debe preferirse la interpretación según la cual el término de caducidad de la acción contenciosa debe computarse a partir del acto de ejecución, en la medida en que ésta constituye una garantía para el administrado y una forma de facilitar el control de los actos de la administración. Distinto ocurre cuando no se presenta el escenario antes descrito, esto es, cuando o bien no existe un acto que ejecute la sanción disciplinaria de retiro del servicio, o cuando dicho acto no tiene relevancia frente a los extremos temporales de la relación laboral, situaciones que impiden aplicar el criterio expuesto en esta providencia y frente a las cuales debe contarse el término de caducidad a partir de la ejecutoria del acto definitivo que culminó el proceso administrativo disciplinario. Así por ejemplo, en asuntos cuyos presupuestos de hecho guarden identidad con el asunto analizado en la sentencia 11 de diciembre de 2012 (Radicado 2005-00012-00), en la medida en que el acto de ejecución sea proferido con posterioridad al retiro del servicio, no será posible aplicar la interpretación más favorable del artículo 136 del C.C.A., ya que en dichos eventos el acto de ejecución no materializa la suspensión o terminación del vínculo laboral.

Auto de 25 de febrero de 2016, Exp. 11001-03-25-000-2012-00386-00(1493-12), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

2. La Ordenanza núm. 23 de 1959, a través de la cual se creó para los docentes del Departamento de Boyacá que cumplan 20 años de servicios, sin edad para pensionarse, un aumento del 20 % sobre su sueldo básico, no es aplicable a los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad a la expedición de la Ley 43 de 1975.

Síntesis del caso: La señora Graciela Mondragón Vaca, solicitó la nulidad del oficio núm. D.J. 1798 del 27 de abril de 2004, proferido por el Secretario de Educación del Departamento de Boyacá, mediante el cual se negó a la actora el reconocimiento, liquidación y pago del 20% de sobresueldo establecido en la Ordenanza Departamental N° 23 de 1959.

Extracto: el sobresueldo del 20% establecido por la Ordenanza Departamental núm. 23 de 1959, corresponde a un elemento salarial, creado solamente para aquellos docentes con 20 años de servicios que no hayan cumplido la edad exigida para adquirir la pensión de jubilación, según la ley, y que se paga mensualmente en cuantía del 20% del sueldo, pues creó un incremento salarial o sobresueldo que remunera directamente la relación laboral (la cual no puede considerarse como prestación social, porque éstas son las destinadas a cubrir riesgos). (...) cuando la Asamblea de Boyacá expidió la Ordenanza núm. 23 de 1959, en la que reconoció a favor de los maestros el derecho a recibir el 20% de aumento sobre el sueldo básico devengado, siempre que hubieran trabajado 20 años y no tuvieran edad de pensión, gozaba de plenas facultades en los términos de la Constitución de 1886 y sus actos modificatorios, para regular el régimen salarial y prestacional de los empleados territoriales. (...) Al respecto, esta Corporación ha precisado que cuando un acto ha sido modificado, derogado o subrogado por otro, ocasiona la cesación de sus efectos hacia el futuro (*ex nunc*), en tanto que, como el análisis de la legalidad del acto administrativo comprende la evaluación de sus requisitos esenciales a efecto de definir si nació válido a la vida jurídica, o no, su nulidad produce efectos invalidantes desde su nacimiento (*ex tunc*). Lo anterior significa que la declaratoria de nulidad de la Ordenanza 048 de 1995 produjo efectos *ex tunc*, como quiera que fue proferida por una autoridad sin competencia para ello, y en consecuencia dejó de surtir efectos en el ordenamiento jurídico, y a su vez provocó que los Decretos 00250 y 463 de 1996, que le daban alcance a los derechos allí reconocidos, también quedaran sin efectos. (...) La Ordenanza núm. 23 de 1959, a través de la cual se creó para los docentes del Departamento de Boyacá que cumplan 20 años de servicios, sin edad para pensionarse, un aumento del 20% sobre su sueldo básico, no es aplicable a los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad a la expedición de la Ley 43 de 1975. (...) En el presente asunto, a folio 56 obra certificación de servicios de la señora Graciela Mondragón Vaca, en la que consta que fue nombrada en propiedad como “*Nacionalizado en forma continua*” mediante Decreto 152 del 11 de febrero de 1981 en la Escuela Villa Humberto en Somondoco (Boyacá). Por consiguiente, no puede ser acreedora del sobresueldo creado por la Ordenanza núm. 023 de 1959, debido a que esta norma es de carácter territorial y por ende inaplicable a los docentes vinculados con posterioridad al proceso de nacionalización que inició con la Ley 43 de 1975 y se perfeccionó el 1° de enero de 1981, tal como se informó por el Ministerio de Educación Nacional por medio del oficio núm. 2005EE27126 del 27 de junio de 2005.

Sentencia de 3 de marzo de 2016, Exp. 15001-23-31-000-2004-03001-01(1027-08). M.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Acción de Nulidad y restablecimiento del derecho

3. Para que opere el cambio de régimen retroactivo de cesantías al anualizado es necesario que el servidor territorial vinculado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, manifieste expresamente a la administración dicha determinación. De no ser así, su afiliación a un fondo creado en virtud de la Ley 50 de 1990 tan solo implica el cambio de administrador de dichos recursos.

Síntesis del caso: La señora Rosa Antonia Altamar García solicitó se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio S.T.H. 990.10 de fecha 24 de noviembre del año 2010, por medio del cual el Municipio de Soledad negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata la Ley 344 de 27 de diciembre de 1996 y la Ley 50 de 28 de diciembre de 1990.

Extracto: A su vez, la Ley 344 de 27 de diciembre de 1996, en el artículo 13 dispuso que a partir de su publicación, las personas que se vinculen a las entidades del Estado, tendrían un régimen anualizado de cesantías, en virtud del cual, la liquidación definitiva de las mismas debe realizarse el 31 de diciembre de cada año. Posteriormente, se expidió el Decreto 1582 de 5 de agosto de 1998, reglamentario de la anterior, que hizo extensivo el régimen anualizado de cesantías para los empleados públicos de nivel territorial, y dispuso que el régimen de los vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se hubieran afiliado a un fondo de cesantías, sería el establecido en los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990. En el caso de aquellos que se hubieran vinculado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, con régimen de retroactividad y que decidieran acogerse al previsto en dicha Ley, se estableció el siguiente procedimiento: “(...) a) La entidad pública realizará la liquidación definitiva de

las cesantías a la fecha de la solicitud de traslado; b) La entidad pública entregará el valor de la liquidación a la administradora seleccionada por el trabajador; c) En lugar de entregar dicha suma de dinero, las entidades territoriales podrán emitir a favor de cada uno de los servidores públicos que se acojan a este régimen, un título de deuda pública por el valor de la liquidación de las cesantías, con las características que se señalan más adelante, previo el cumplimiento de los trámites legales necesarios para su expedición. (...)” Por su parte, el Decreto 1252 de 30 de junio de 2000, en el artículo 2º, conservó el régimen de cesantías retroactivas para los servidores públicos que a 25 de mayo de 2000 lo venían disfrutando, hasta la terminación de la vinculación laboral con la entidad en la que se aplica dicha modalidad prestacional. En el mismo sentido, el Decreto 1919 de 27 de agosto de 2002, que extendió el régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional a los servidores del orden territorial, en el artículo 3º previó: “Los empleados públicos a quienes se les esté aplicando el régimen de retroactividad de cesantías continuarán disfrutando del mismo, en los términos previstos en la Ley 344 de 1996 y el Decreto 1252 de 2000.” (...) como quiera que el Decreto 1582 de 1998 prevé que el régimen contemplado en la Ley 344 de 1996, es para los servidores vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, y además que su aplicación para quienes se vincularon con anterioridad a esta fecha solo opera para aquellos que decidan acogerse al mismo, debe precisarse que para que opere el cambio de régimen retroactivo de cesantías al anualizado es necesario que el servidor territorial vinculado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, manifieste expresamente a la administración dicha determinación. De no ser así, su afiliación a un fondo creado en virtud de la Ley 50 de 1990 tan solo implica el cambio de administrador de dichos recursos.

Sentencia de 11 de febrero de 2016, Exp. 08001-23-31-000-2011-00752-01(1528-14). M.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Acción de Nulidad y restablecimiento del derecho

4. El tiempo de servicio prestado como docente hora cátedra debe ser tenido en cuenta para efecto de reconocimiento de pensión gracia.

Síntesis del caso: José Cristo Méndez Mendoza solicitó la nulidad de la Resolución No. UGM 012750 de 10 de octubre de 2011, suscrita por el Gerente General de la Caja Nacional de Previsión Social, por medio de la cual se negó el reconocimiento de la pensión gracia.

Extracto: De acuerdo con el cómputo efectuado por el Tribunal, el tiempo de servicios del actor es de 19 años y 10 meses. Debe tenerse en cuenta, tal como se desprende de los antecedentes del presente fallo, que el anterior cálculo no tuvo en cuenta el tiempo docente por horas de cátedra, y que el mismo se debe computar conforme a los parámetros de la sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, por lo que el total de horas cátedra se debe dividir por cuatro. En atención a lo anterior, se tiene que el actor sirvió entre el 21 de mayo de 1981 y 30 de noviembre de 1982 con una intensidad horaria de 8 horas por semana, conforme a lo establecido en el decreto 1203 de 21 de mayo de 1981 y al certificado expedido por la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá. En consecuencia, habrá de multiplicarse el total de semanas, esto es 79, por el número de horas, esto es 8 y dividir el resultado por 4. Es así, como, se tiene que $79 \times 8 = 632 / 4 = 158$ días. Esta suma se le debe adicionar a los diecinueve (19) años y diez (10) meses ya computados que equivalen a 7142 días, lo que sumando los 158 días adicionales arroja un tiempo total de servicio de 7300 días, para un total de veinte (20) años, tres (3) meses y veintiséis (26) días, por lo que aún sin contar los días de vacaciones a los que hace referencia la sentencia de unificación de 22 de enero de 2015, se debe concluir que el actor cumplió el requisito de haber servido por un término superior a los veinte años a los que hace referencia el artículo 1 de la Ley 114 de 1913.

Sentencia de 10 de marzo de 2016, Exp. 25000-23-25-000-2012-00382-00(3734-14). M.P. GABRIEL VALBUENA HERMANDEZ. Acción de Nulidad y restablecimiento del derecho

SECCIÓN TERCERA

1. Condenan al INPEC por muerte de recluso que contaba con permiso de trabajo fuera del establecimiento carcelario Cárcel Nacional de Las Mercedes de Montería.

Síntesis del caso: El señor Gabriel Guillermo López se encontraba cumpliendo pena privativa de la libertad (en virtud de condena impuesta en proceso penal) en el establecimiento carcelario de Las Mercedes de Montería; el señor López recibió el beneficio de trabajo extramuro para atender asesorías jurídicas (ejercicio de su profesión de abogado) y actividades ganaderas en hacienda de su propiedad. El 21 de septiembre de 2001, cuando el señor López se encontraba en su finca realizando actividades según permiso concedido, fue muerto por sicarios.

Extracto: “Descendiendo al caso concreto, se tiene acreditado que el INPEC le había otorgado un permiso al sindicado Gabriel Guillermo López Villalobos para trabajar fuera del establecimiento carcelario en un lugar específico, no obstante lo cual fue asesinado por unos terceros en un lugar diferente. Además, según el testimonio del señor Robinson Manuel Mejía Osorio, quien frecuentaba la casa de su madre que quedaba muy cerca de la finca donde fue asesinada la víctima e igualmente trabajaba para ella, indicó que los primeros días del permiso concedido al sindicado, los guardianes del INPEC lo acompañaban tanto a la empresa INSUAGRO como a la finca “Nueva Esperanza”, pero que después el señor Gabriel Guillermo López Villalobos llegaba sin ellos y que quien lo recogía y llevaba al establecimiento carcelario era un señor llamado Hernán Ramos. Así entonces, la Sala observa que la entidad demandada incumplió con su deber legal de custodiar permanentemente al sindicado, lo cual repercutió directamente en el daño causado a los demandantes, dado que, en primer lugar, permitió que el hoy occiso cambiara de lugar de trabajo y, en segundo lugar, al no haber contado con guardianes que lo estuvieran vigilando y protegiendo, lo sometió a un peligro que tuvo como consecuencia el ataque violento por parte de unos terceros sin identificar, que le causó su muerte. (...) Ahora bien, aunque el Tribunal de primera instancia y el Ministerio Público argumentaron que el sindicado no se encontraba amenazado, circunstancia que eximía a la entidad demandada de asignarle guardianes que los custodiaran, lo cierto es que la norma le impone la obligación de custodiar a los condenados o detenidos que vayan a trabajar fuera del establecimiento y emplear todas las precauciones posibles para impedir violencias y evasiones, sin discriminar circunstancia alguna. (...) De otra parte, consideraron que el daño tuvo su causa en el hecho exclusivo de la víctima por haberse fugado, en el sentido en que el propio sindicado fue quien cambió su sitio de trabajo; sin embargo, el INPEC omitió su obligación legal de custodiarlo permanentemente, dado que el trabajo extramuros es una extensión del centro penitenciario y, además, existe un deber legal específico a cumplir por el INPEC para la circunstancia en que se encontraba el recluso, consistente en brindar un estricto control de seguridad a los reclusos que trabajen fuera del establecimiento carcelario. (...) El hecho de un tercero alegado por la entidad demandada no tiene tal entidad que la exima de responsabilidad dado que su conducta omisiva fue determinante en la causación del daño y, si bien quienes segaron la vida del señor Gabriel Guillermo López Villalobos fueron unos terceros, lo cierto es que en el momento en que ocurrieron los hechos, no se encontraba custodiado por personal del INPEC, debiendo estarlo. De este modo, la Sala encuentra probada la falla del servicio por parte del INPEC y, en consecuencia, revocará la sentencia apelada para en su lugar declarar la responsabilidad administrativa de dicha entidad.”

Sentencia de 27 de enero de 2016. Exp. 23001-23-31-000-2003-01182-01(37103). M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Acción de reparación directa

2.a. Condenan a la Industria Licorera de Caldas por el uso de imagen de modelo profesional en vallas publicitarias sin su autorización.

Síntesis del caso: *Se demandó la responsabilidad extracontractual de la Industria Licorera de Caldas, por el uso indebido y explotación con fines comerciales de la imagen de una joven, sin su consentimiento previo; cuya imagen fue tomada por un contratista de la entidad.*

Extracto: “En el plenario reposan el contrato del 26 de mayo de 2003 que la ILC celebró con la sociedad Stock Models I.V.T. Producciones Ltda. por los servicios que la modelo presentadora Claudia María Bahamon Jaramillo prestó a la ILC, a cambio de ser la imagen de promoción del aguardiente cristal sin Azúcar, contrato por valor de \$89.859.400 (...) Aunque para la Sala no deja de ser desconocido que existe una diferencia entre una modelo profesional y una persona que no lo es, el que una persona no sea modelo profesional no implica que su imagen no tenga ningún valor cuando es utilizada para fines comerciales y lucrativos. En el sub lite, aunque no se pudo determinar cuál fue el valor comercial de la imagen utilizada en las vallas publicitarias ¿Qué tienen en común? ello no significa que la actora no deba recibir una contraprestación por el uso de su imagen. En consecuencia, se condenará en abstracto para que por medio de incidente de regulación de perjuicios se determine el valor comercial de la imagen utilizada por la actora en el la época de los hechos, y dicho valor sea actualizado. En el incidente se podrá designar un perito experto en temas de publicidad, que luego de consultar en diversas agencias de modelaje y publicidad ampliamente reconocidas, determine cuanto era el valor a pagar a una modelo no profesional como la actora en una campaña empresarial expuesta en doce vallas publicitarias ubicadas a la entrada y salida de los principales municipios del departamento de Caldas.”

b. Se reconocen perjuicios morales por uso o explotación no autorizado de imagen de modelo profesional, sin su consentimiento, en vallas publicitarias.

Extracto: “En relación con los perjuicios morales se ha dicho que lo constituyen el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. En cuanto a estos perjuicios, la Sala encuentra que en interrogatorio de parte realizado a la actora y transcrito en sus apartes más importantes, aquella manifestó que la publicidad a su imagen no la había “beneficiado de ninguna manera, y afectado en cuanto me desempeño como personal de salud y no es bien visto que aparezca en valla publicitaria promocionando algo que es perjudicial para la salud”. Contrario a lo manifestado por el agente del Ministerio Público, la Sala considera que la manifestación de la actora evidencia el disgusto que siente porque su imagen aparezca relacionada promocionando un producto perjudicial para la salud, es decir, que al ver su imagen utilizada sin autorización, le generó molestia, una sensación negativa, desagradable que no tenía por qué sufrir, mucho menos cuando no dio su consentimiento para que su imagen apareciera promocionando un producto en vallas que fueron expuestas a lo largo del departamento de Caldas. (...) La Sala considera que la tasación realizada por el a quo es ajustada, y por ende confirmará la condena de veinticinco salarios mínimos mensuales legales vigentes que realizó el a quo.”

c. Derecho al manejo de la propia imagen: Facultad del titular del derecho de disponer y restringir uso de su propia imagen.

Extracto: “La Corte Constitucional ya en varios pronunciamientos se ha referido a la propia imagen como un derecho o bien personalísimo que se encuentra amparado en el artículo 14 de la Constitución Política, esto es, hace parte del derecho de todo individuo al reconocimiento de su personalidad jurídica y a su identidad. Ahora bien, por ser algo intrínseco de la persona, pues no puede ser escindida de esta, la disponibilidad de la propia imagen se traduce en una forma de autodeterminación del sujeto quien puede decidir sobre la apropiación, publicación, exposición, reproducción y comercialización de su imagen. Sobre la protección que tiene la persona a disponer sobre su propia imagen, ya la Corte Constitucional ha tenido diversos pronunciamientos en los que refiere los alcances este derecho, el que puede ser protegido mediante acción de tutela. (...) La Corte Constitucional cuando hace referencia al consentimiento que se debe obtener para la divulgación, publicación y comercialización de la imagen de una persona, refiere que aquel debe ser expreso, lo que conlleva a señalar que no es válido referirse a un consentimiento tácito. (...) Así las cosas, para que la imagen de una persona pueda ser publicada y comercializada con fines de ánimo de lucro, debe contarse con su consentimiento informado y expreso. En materia de

protección al derecho a la propia imagen, en el marco internacional son varias las legislaciones que se han ocupado en extenso del tema; verbi gratia, en Chile el derecho a la imagen se encuentra inmerso en el derecho a la propiedad y sobre el cual la persona tiene control. La Corte Suprema de Justicia en Chile ha referido que el derecho a la imagen abarca dos dimensiones, y que cuando se utiliza la imagen del titular sin su consentimiento se afecta el derecho a la propiedad de aquel. Por su parte, el legislador colombiano no es ajeno al campo de la protección del derecho a la imagen, y en la Ley 23 de 1982 sobre derechos de autor, indicó que cuando se retratara a una persona o se hiciera uso de su busto, aquella tendría derecho a impedir que tal retrato se expusiera en el comercio, así lo refieren los artículos 36, 87, 88 de la mencionada ley (...) Revisando las anteriores normas junto con la jurisprudencia constitucional, es evidente que en nuestra legislación las personas tienen la facultad para disponer de su propia imagen y restringir a los demás su utilización cuando no hay la debida autorización expresa. Cuando la imagen de una persona ha sido capturada sin su consentimiento, quien capturó la foto no puede indicar que sobre la imagen tiene derechos de autor, pues realmente existe un uso y divulgación no autorizada de la imagen que da lugar a que esta sea indemnizada.”

d. Se condena al llamado en garantía al pago del 50 % de la condena, esto es, a la empresa contratista de mercadeo y publicidad.

Extracto: “El llamamiento en garantía procede cuando entre el llamado y llamante existe una relación de orden legal o contractual, de la cual surge la obligación a cargo de aquél, de resarcir un perjuicio o de efectuar un pago que pudiera ser impuesto en la sentencia que decida el respectivo proceso. Las relaciones que surgen entre el llamante con el llamado pueden ser diversas y por ello, no necesariamente siempre que el llamante resulte condenado, el llamado en garantía está obligado a indemnizar o reembolsar la suma que el condenado debe pagar como consecuencia de la condena impuesta, pues puede surgir que no existe una obligación de por medio. Ahora bien, en el sublite, para que procediera el llamamiento en garantía debía cumplirse los requisitos formales y sustanciales de los artículos 54 a 57 del Código de Procedimiento Civil, en especial, el que se allegara una prueba sumaria demostrativa de la existencia del vínculo jurídico sustancial entre la ILC y los llamados en garantía. Sobre el particular, la Sala encuentra que todos los llamados en garantía son contratistas de la ILC, a quien les cabe el llamamiento, puesto que existe un vínculo jurídico entre estos y la entidad; lo anterior, toda vez en el plenario reposan los contratos que la ILC celebró con cada uno de los llamados, esto es, las sociedades Vallas Panorama S. A y Harry Van Den Enden Publicidad Ltda, así como el señor Jorge Eduardo Arango. Así las cosas, probado el vínculo contractual entre la ILC y los llamados en garantía, la Sala encuentra que respecto de las sociedades Vallas Panorama S. A y Harry Van Den Enden Publicidad Ltda, no les asiste responsabilidad en los hechos. (...)Luego entonces, ninguna de las sociedades llamadas en garantía tiene responsabilidad en los de los hechos aquí demandados. Por su parte, en cuanto a la responsabilidad que le asiste a Jorge Eduardo Arango, quien capturó las fotos de la demandante, la Sala analizará su conducta de conformidad con el artículo 63 del Código Civil, y así definir si su conducta fue grave o dolosa y con ello, si le asiste responsabilidad, tal como lo exige el artículo 77 de C.C.A.(...)Del testimonio del señor Germán Maldonado se concluye que el fotógrafo si tenía conocimiento del uso que se le darían a las imágenes por el capturadas y como quiera que sabía que para la publicación de las fotografías le debía asistir el consentimiento informado de la persona retratada, le asiste responsabilidad en los hechos al no obtenerlo de la aquí actora. La Sala descarta que la omisión del Contratista -en no obtener el consentimiento para las fotografías, fue producto de una intención dolosa; sin embargo, dicho incumplimiento le genera una culpa grave, como quiera, que la obtención del consentimiento fue manejado con negligencia y poco cuidado. La responsabilidad que le asiste al llamado en garantía no exonera a la ILC, pues compartiendo el concepto dado por el Agente del Ministerio Público, la ILC por ser la contratista y entidad encargada de evaluar las propuestas que le allegaran, debía verificar que las fotografías a utilizar cumplieran los requisitos para su publicación, la Sala considera que la responsabilidad entre ambos es compartida y por ende condenara a la entidad a pagar los perjuicios causados a la accionante, debiendo el llamado en garantía reembolsarle al ILC el cincuenta 50% por ciento del pago que realice a la demandante Ana Giselle Salazar Quesada, por concepto de la indemnización aquí reconocida.”

Sentencia de 26 de noviembre de 2015. Exp. 17001-23-31-000-2004-01014-01(37953). M.P. RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO. Acción de reparación directa

*** Con salvamento parcial de voto del consejero Danilo Rojas Betancourth.**

3. Se condenó al Ministerio de Defensa - Policía Nacional por la desaparición forzada de un personero municipal en Planadas, Tolima, ante la omisión en su deber normativo de coadyuvar a la protección de funcionarios (acto de lesa humanidad).

Síntesis del caso: El 21 de agosto de 1995, el señor Rafael Hernán Sánchez Pinillos fue secuestrado y desaparecido forzosamente por el grupo guerrillero de las FARC. Para el momento de los hechos, el señor Sánchez Pinillos ejercía el cargo de personero municipal de Planadas (Tolima) y había sido objeto de recurrentes amenazas.

Extracto: “En suma, la Sala encuentra que los hechos sucedidos el 21 de agosto de 1995 se configuran como un acto de lesa humanidad, al obedecer a una práctica que como el desaparecimiento forzado de un servidor público defensor de derechos humanos como el Personero Municipal, quiebra con derechos de carácter fundamental como el consagrado en el artículo 12 constitucional y representa una forma de renuncia a la garantía eficaz de la soberanía y protección de la población civil. (...) En conclusión, dentro del caso sub examine la Sala reitera que la Policía Nacional incumplió con sus deberes normativos de protección y seguridad frente al Dr. Rafael Hernán Sánchez Pinillos, actuación que evidentemente contribuyó en la concreción del daño, de manera que la falta de eficiencia en la prestación del servicio de seguridad fue un hecho determinante en su producción, el cual como quedó dicho anteriormente no era imprevisible, ya que los organismos gubernamentales estaban perfectamente enterados de las amenazas y los riesgos a que se encontraba sometida la vida, libertad e integridad física del mencionado Personero, omisiones que devinieron en su desaparecimiento forzado, el cual como quedó dicho anteriormente es un delito de lesa humanidad. (...) En consecuencia, la Sala procederá a declarar la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional a título de falla del servicio por omisión de su deber normativo de coadyuvar a la protección de sus funcionarios, toda vez que no demostró la adopción de medidas tendientes a la protección del Personero Municipal de Planadas, quien como servidor público que velaba por los Derechos de la población civil y de los intereses estatales, se encontraba en riesgo extraordinario por la función y la zona geográfica donde la desempeñaba.

b. Se decretaron las siguientes medidas de reparación no pecuniarias, entre estas, la elaboración de monumento o busto y placa con leyenda alusiva a la labor de los personeros municipales.

Extracto: “Así las cosas, acogiendo la jurisprudencia de la Sección Tercera, y en ejercicio del control de convencionalidad subjetivo, la Sala encuentra que procede ordenar y exhortar a las entidades demandadas al cumplimiento de “medidas de reparación no pecuniarias”, con el objeto de responder al “principio de indemnidad” y a la “restitutio in integrum”, que hacen parte de la reparación que se establece en la presente decisión. (...) La presente sentencia hace parte de la reparación integral, de modo que las partes en el proceso así deben entenderla. Como consecuencia de esto, copia auténtica de esta sentencia deberá ser remitida por la Secretaría de la Sección Tercera al Centro de Memoria Histórica, para así dar cumplimiento a lo consagrado en la Ley 1424 de 2010, y se convierta en elemento configurador de la evidencia histórica del conflicto armado de Colombia. (...) La difusión y publicación de la presente sentencia por parte de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional por todos los medios de comunicación, electrónicos, documentales, redes sociales y páginas web, tanto de su parte motiva, como de su resolutoria, por un período ininterrumpido de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la presente sentencia. (...) La elaboración de un monumento o busto de RAFAEL HERNÁN SÁNCHEZ PINILLOS, en el que se incorpore una placa donde se lea la siguiente leyenda: “Los Personeros Municipales son defensores de los derechos humanos de todos los ciudadanos, cuya misión debe ser respetada por todos los actores del conflicto”, a cargo de las entidades públicas condenadas NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL. Para su elaboración las entidades públicas mencionadas deberán acudir a artistas y a materia prima de la región en donde se ubica el municipio de Planadas, Tolima, y entregarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, de lo que se deberá informar al Tribunal de origen y a esta Corporación por medio de la Secretaría de la Sección Tercera. (...) La realización, en cabeza del señor MINISTRO DE LA DEFENSA y del señor DIRECTOR

GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL, en persona, de un acto público de reconocimiento de responsabilidad, petición de disculpas y conmemoración de la memoria de RAFAEL HERNÁN SÁNCHEZ PINILLOS como Personero Municipal, por los hechos acaecidos el 21 de agosto de 1995 en jurisdicción del municipio de Planadas (Tolima). En dicho acto se develará el monumento o busto del señor SÁNCHEZ PINILLOS, el cual deberá ser ubicado en el plaza principal de Planadas (Tolima) en reconocimiento de los hechos de su desaparición forzada, haciéndose mención expresa de la proscripción de este tipo de conductas, como garantía de no repetición. El acto se celebrará con la presencia del Alcalde del municipio, los integrantes del Concejo Municipal, los miembros importantes de la comunidad y los familiares del desaparecido, en la plaza principal del pueblo, si los familiares de la víctima así lo desean, y se podrá invitar al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Colombia. (...)Con el ánimo de cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Fiscalía General de la Nación- Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario con el fin de que abra, reabra o continúe las investigaciones penales por los hechos ocurridos el 21 de agosto de 1995 en el municipio de Planadas (Tolima), contra los responsables de la desaparición forzada de que fue objeto el señor RAFAEL HERNÁN SÁNCHEZ PINILLOS, por la presunta violación de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario cometidas contra las víctimas del presente asunto, y consistentes en: a) violación de la dignidad humana, b) violación del derecho a la vida, b) violación del derecho a la integridad personal, c) violaciones de las normas de los Convenios de Ginebra, etc., y todas aquellas que se desprendan de los hechos aquí analizados. (...)Con el ánimo de cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Procuraduría General de la Nación, Delegada Disciplinaria para la Defensa de los Derechos Humanos, con el fin de que abra las investigaciones disciplinarias por los hechos ocurridos el 21 de agosto de 1995 en el municipio de Planadas (Tolima), y se lleven hasta sus últimas consecuencias, revelando su avance en un período no superior a noventa [90] días por comunicación dirigida a esta Corporación, al Tribunal Administrativo del Tolima, a los familiares de la víctima y a los medios de comunicación de circulación local y nacional, y publicarlo en su página web. (...) RAFAEL HERNÁN SÁNCHEZ PINILLOS y sus son reconocidos como víctimas del conflicto armado, razón por la que se solicita a las instancias gubernamentales competentes incorporarlas y surtir los procedimientos consagrados en la ley 1448 de 2011. (...)Copia de esta providencia debe remitirse por la Secretaría de la Sección Tercera al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, para que estas entidades públicas en cumplimiento de los mandatos convencionales y convencionales la pongan en conocimiento de las siguientes instancias: (i) a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para que en su informe del país tenga en cuenta esta decisión judicial; y, (iii) a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para que en su próximo informe tenga en cuenta esta sentencia. (...) Se exhorta para que en el término, improrrogable, de treinta (30) días la Defensoría del Pueblo informe de las investigaciones por la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que se hayan adelantado por los hechos, y se ponga disposición por los medios de comunicación y circulación nacional, así como se difunda por su página web y redes sociales. (...) De todo lo ordenado, las entidades demandadas deberán entregar al Tribunal de origen y a este despacho informes del cumplimiento dentro del año siguiente a la ejecutoria de la sentencia, con una periodicidad de treinta [30] días calendario y por escrito, de los que deberán las mencionadas entidades dar difusión por los canales de comunicación web, redes sociales, escrito y cualquier otro a nivel local y nacional. En caso de no remitirse el informe pertinente, se solicitara a la Procuraduría adelantar las averiguaciones de su competencia ante la orden dada por sentencia judicial y se adopten las decisiones a que haya lugar de orden disciplinario.”

Sentencia de 29 de febrero de 2016. Exp. 73001-23-31-000-1997-15557-01(36305). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de reparación directa

4. Se declaró incumplimiento contractual de un contrato de vigilancia por hurto de vehículos en bodega.

Síntesis del caso: El 17 de abril de 1997, Ecopetrol suscribió con Colviseg Ltda., contrato para la prestación del servicio de vigilancia durante 24 horas, en el parqueadero a cargo de la DCS, ubicado en la avda. 28 No. 22-69, desde el 18 de abril de 1997 hasta el 31 de diciembre de 1997.

El 4 de diciembre de 1997, se presentó hurto de unos vehículos ubicados en la bodega sobre la cual estaba prestando vigilancia Colviseg Ltda. Dentro de la demanda, se alega distracciones de los encargados de vigilancia.

Extracto: “Ahora bien, se tiene que Ecopetrol atribuyó a Colviseg Ltda., el desconocimiento de las consignas dadas por ella misma para prestar el servicio por tres circunstancias, la primera, porque, según la versión rendida por el vigilante ante la empresa de seguridad, a pesar de haber escuchado unos ruidos no procedió a realizar la verificación del caso, la segunda, porque, según dijo, al momento en que ingresaron los sujetos al parqueadero el vigilante de turno estaba leyendo el periódico y llenado un “espaciograma”, actividad que le estaba prohibida y que, dada la distracción que le generó, le habría impedido reaccionar de manera oportuna, y, la tercera, por considerar que la reacción del supervisor no fue oportuna. (...) Dado que los aspectos señalados por Ecopetrol imponen la necesidad de recrear algunas de las circunstancias en que se desarrollaron los hechos que tuvieron lugar en la noche del 3 de diciembre de 1997 y la madrugada del día siguiente, la Sala lo hará con base en la denuncia No. 9157, en el informe que sobre los hechos rindió el Interventor de Transportes de la Dirección Corporativa de Seguridad de Ecopetrol, el informe que sobre los hechos rindió el supervisor 7598 ante Colviseg Ltda., y el documento en el que consta que el vigilante de turno rindió su versión de los hechos ante la compañía de seguridad, documentos que si bien considerados de manera individual no podrían ir más allá de un mero indicio, (...) La Sala no encuentra prueba suficiente para establecer que el vigilante, a pesar de haber escuchado unos ruidos no hubiera procedido a verificar de donde provenían, por cuanto dicha afirmación se soportó sobre la base de lo relatado por el celador ante la empresa de seguridad, según consta en un documento que se incorporó a este proceso y que se valora como tal, pero que, como ya se anunció, por sí sólo no puede ser considerado sino como un indicio, pues su contenido no fue ratificado por ningún medio en este proceso y tampoco, en lo que a ese aspecto concierne, existe otro documento o prueba que confirme o desmienta lo consignado en él. (...) Ahora bien, se considera que a partir de la información consignada en los documentos antes señalados, la cual sobre este punto es coherente, es posible inferir de manera razonada la veracidad de la afirmación realizada por Ecopetrol en el sentido que el vigilante al momento en que ingresaron los sujetos al parqueadero se encontraba leyendo el periódico y/o llenado un “espaciograma”, esto, además, porque la información en lugar de ser refutada por la parte demandada, ha sido justificada por ella, en el entendido de que era una actividad aconsejable para el tipo de vigilancia que se estaba prestando. (...) Sobre este particular, dijo la demandada que, según expertos en seguridad, tratándose de vigilancia de puestos fijos, las actividades de lectura y ejercicios mentales son aconsejables y que, por esa razón, son actividades que deben realizarse. (...) No obstante lo anterior y a pesar de que esta es una información que debía estar en manos de la parte demandada, no obran en el proceso las consignas especiales que de acuerdo con la prueba testimonial se habrían tenido que dar para prestar la vigilancia en el parqueadero de Ecopetrol y, en virtud de las cuales, se habría permitido al vigilante realizar las actividades que estaba desarrollando como incentivo para no dormirse en el servicio, contrario sensu, sí obran en el proceso, las consignas generales que, según la parte demandante, le fueron dadas a conocer para la prestación del servicio, y que prohíben de manera expresa “REALIZAR ACTIVIDADES QUE DISTRAIGAN SU ATENCION, COMO UTILIZAR WOLLMAN, JUEGOS ELECTRONICOS, LEER PERIODICOS, REVISTAS, ETC”. Finalmente, si bien no se tiene certeza acerca de la hora exacta en la que arribó el supervisor al lugar de los hechos; considera la Sala que, inclusive, si se aceptara, como la parte demandada lo señaló en el recurso de apelación, que fue a las 2:30 a.m., lo cierto es que se considera que no existió una reacción oportuna por parte de Colviseg Ltda. (...) De acuerdo con la información que obra en el proceso y que no ha sido controvertida por ninguna de las partes, el vigilante debía reportarse cada hora a la central de operaciones, el último reporte que realizó tuvo lugar, aproximadamente, a las 11:50 p.m., por lo cual, si el supervisor llegó al lugar a las 2:30 a.m., quiere ello decir que sólo lo hizo después de dos reportes no realizados. En ese sentido, considera la Sala que si bien la parte demandada indicó que el hecho de que no se hiciera un reporte no implicaba que debiera realizarse una visita inmediata al lugar de la vigilancia, la diligencia y el cuidado de la labor que se estaba desempeñando indican que, en el evento de no recibir el reporte, la conducta más adecuada era contactar al celador a través del radio que se había dispuesto para tales efectos, con el propósito de verificar la razón de la falta de comunicación. A pesar de lo anterior, no obra en el proceso ninguna prueba que indique, al menos de manera sumaria, que a pesar de no haber recibido el reporte que debía realizar el vigilante alrededor de la 1:00 a.m., Colviseg Ltda., hubiera intentado alguna clase de comunicación con él para verificar las razones de la omisión, así como tampoco que hubiera procedido en esa forma en el período transcurrido

entre ese momento y la hora del segundo reporte, prueba de diligencia que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1604 de Código Civil, correspondía a la parte demandada. Así las cosas, encuentra la Sala que las pruebas que obran en el proceso son suficientes para establecer que Colviseg Ltda., incumplió las obligaciones que le correspondían en virtud de la celebración del contrato de prestación de servicios de vigilancia y seguridad privada contenido en la orden de trabajo DCS-0153-97, por lo cual, como quiera que la demandada no probó la diligencia y cuidado que le eran exigibles, tendrá que responder e indemnizar a Ecopetrol por los daños que le fueron ocasionados.”

Sentencia de 24 de febrero de 2016. Exp. 25000-23-26-000-2000-00343-01(34098). M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Acción de controversias contractuales

5. Se denegaron las pretensiones de una acción de reparación directa que pretendía indemnización de perjuicios por las supuestas lesiones sufridas por un joven (con arma de fuego) a causa de la actuación de un agente de Policía, toda vez que no se demostró el uso de arma de dotación oficial en la ejecución de las lesiones; además se evidenció que la actividad desplegada por el agente se dio como un acto privado de este.

Síntesis del caso: El 1 de enero de 2000, se presentó un enfrentamiento con uso de arma de fuego entre unas personas durante un bazar bailable en el barrio carrizal en la ciudad de Barranquilla. Dentro de los sujetos en enfrentamiento, se encontraba un agente de policía, en ejercicio de una actividad privada. Con ocasión de los anteriores hechos, resultó herido el señor José Gregorio Cohen Arias.

Extracto: “En el recurso de apelación, el accionante manifiesta que un indicio de que el arma era dotación oficial se encontraba en el hecho de que el agente era encargado del armerillo que el día que recibió el mismo le fueron entregadas 24 armas calibre 38 y faltaba una que el agente Pino no había entregado; que cuando hizo entrega del armerillo anotó que devolvía 25 cuando no hay anotación de la devolución del arma, por lo que era de suponer que había tomado para sí el arma del agente Pino, que como quiera que el comandante de la estación en los oficios allegados al plenario manifiesta que no puede precisar si el arma era o no de dotación oficial, era de suponer que el arma si lo era y, además, que en la indagatoria el señor Cienfuegos guardó silencio sobre donde había dejado el arma. Sobre el particular, la Sala observa que los supuestos indicios de que habla el actor no constituyen como tales, pues si bien Cienfuegos fue encargado del armerillo, no hay constancia en los libros de que aquel al dejar su puesto tomó para sí alguna de las armas ubicadas en la estación, y el hecho de que no dejara constancia del momento de cuando el agente Pino devolvió su arma no lleva a concluir que Cienfuegos se apropió de aquella, máxime cuando de las pruebas obrantes en el plenario, en especial del expediente penal no se puede hacer dicha inferencia. (...) si bien no hay constancia en el libro del momento en el cual el agente Pino entregó su arma, lo cierto es, que el miembro de la policía que recibió el puesto de manos del agente Cienfuegos, no hizo ninguna anotación de que faltaba algún arma por entregar por parte de este. (...) En las sentencias proferidas por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito y Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla donde se estudió el punible de homicidio y lesiones personales, no se hace alusión a que el arma que portaba Cienfuegos era de dotación oficial, (...) Se reitera que en ningún aparte de los proveídos citados se hace referencia a si el arma que accionó el señor Cienfuegos era de dotación oficial, y se indica que aquel actuó bajo su propia responsabilidad. En todo caso, bajo el supuesto de que el arma utilizada era de dotación oficial, el solo nexo instrumental no es suficiente para condenar a la entidad demandada, máxime cuando se tiene establecido que el señor Cienfuegos estaba actuando fuera del servicio. (...) En el recurso de apelación, el apoderado del actor manifestó que la prueba de que el señor Cienfuegos actuaba como servidor público se encontraba entre otras, en los testimonios obrantes en el plenario. Sobre el particular, como fue señalado anteriormente, los testigos presenciales del hecho manifestaron que José Oswaldo se encontraba de particular, departiendo en la fiesta y en medio de una discusión con Franklin Acevedo disparó su arma, llevando una conducta totalmente ajena al servicio. (...) Luego entonces, tampoco se encontró plenamente probado que el arma era de propiedad de Cienfuegos, (...) La Sala encuentra que lo único que está probado es que fue el señor Cienfuegos quien disparó y causó las heridas al aquí demandante, y como quiera que su actuación fue en una actividad estrictamente privada y al margen de las funciones que desempeñaba, esto es fuera del servicio, la Sala conforme lo

expuesto confirmará la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda conforme lo expuesto en este.”

Sentencia de 29 de enero de 2016. Exp. 08001-23-31-000-2001-02651-01(37807). M.P. RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO. Acción de reparación directa

* Con aclaración de voto de la consejera Stella Conto Díaz del Castillo.

6.a. Se condenó al Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y Policía Nacional por la falla del servicio en el deber de protección y seguridad a persona amenazada, ante el secuestro y tortura de candidato político a la Cámara de Representantes por el Departamento del Huila.

Síntesis del caso: Para el año 2002, el señor Silvio Vásquez Villanueva se encontraba realizando actividades como candidato a la Cámara de Representantes por el Departamento del Huila para las elecciones del 10 de marzo de ese mismo año. Dentro de su campaña adelantaba reuniones y visitas a municipios. El 22 de febrero de 2002, cuando el señor Vásquez Villanueva se encontraba en uno de esos recorridos, fue retenido ilegalmente por la guerrilla de las FARC y secuestrado durante varios meses (del 22 de febrero de 2002 y hasta el 2 de agosto de 2003).

Extracto: “Ahora bien, en el específico caso que se encuentra bajo examen de la Sala se hace necesario valorar la imputación en una doble perspectiva: en primer lugar, desde la producción del daño antijurídico ocurrido como consecuencia del secuestro y sometimiento a tratos crueles e inhumanos a los que fue sometido SILVIO VÁSQUEZ VILLANUEVA, bien sea como consecuencia de la acción, omisión o inactividad, o por exceso, abuso y desproporción en el cumplimiento de los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía en las que hayan podido incurrir las entidades demandadas, y que representen, también, la vulneración de los derechos reconocidos a la vida e integridad, dentro del marco de la dignidad humana, y los derechos humanos, que por el mismo bloque merecen ser objeto de protección en cabeza del ciudadano VÁSQUEZ VILLANUEVA como actor político y miembro de la población civil. (...) En clave convencional de protección de los derechos humanos el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos aplicable a este caso [por vía directa en atención a que por virtud de la Ley 16 de 1972 hace parte de nuestro ordenamiento jurídico] exige al Estado colombiano cumplir con el compromiso del respeto de los derechos y libertades consagrados en la misma Convención, garantizando como obligación positiva el libre y pleno ejercicio a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna por condición social. Dicha obligación positiva debe consolidarse, a tenor de lo consagrado por el artículo 2 de la mencionada Convención, por el Estado colombiano con la adopción y aplicación eficaz de medidas legislativas y de cualquier tipo puedan ser necesarias para la efectividad de los derechos y libertades. (...) De otra parte, desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, y considerados singularmente dichos derechos, se tiene que cuando “un conflicto asume las dimensiones de una confrontación armada, la vida de la nación se considera inmediatamente en peligro, lo que lleva a invocar las cláusulas derogatorias. En tales casos, todas las normas de derechos humanos cuya derogación está prohibida siguen en pleno vigor. Estas normas están confirmadas o complementadas por la normativa específica de los conflictos armados no internacionales, que forman parte de la normativa humanitaria”. (...) Dicha protección tiene su base en los derechos constitucionalmente reconocidos a la vida e integridad de las personas, y los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos -artículos 1 [obligación de respetar los derechos], 3 [derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica], 4 [derecho a la vida que se corresponde con el deber de no privar la vida arbitrariamente], 5.2 [derecho a la integridad personal que se corresponde con el deber de no someter a las personas a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y si es privado de la libertad a tratarla con el respeto por su dignidad humana], 7 [derecho a la libertad personal], 8.1 [derecho a la garantía judicial], 11 [derecho a la honra y a la dignidad], 15 [derecho de reunión], 16 [libertad de asociación], 22 [derecho de circulación y de residencia], 23 [derechos políticos] y 25 [derecho a la protección judicial]. Así mismo, cuando se trata de personas que tiene una identidad cultural o social singular, debe tenerse en cuenta la presunción de no discriminación en los términos del artículo 13 de la Constitución Política y los artículos 1, 2 y 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; los artículos 2.1, 3 y 26 del Pacto Internacional

de Derechos Civiles y Políticos de 1966; los artículos 2.2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966; los artículos 3 y 45 de la Carta de la OEA, el artículo II de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969; el artículo 3 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos -Protocolo de San Salvador de 1988-; y, el artículo 9 de la Carta Democrática Interamericana.”

b. Análisis de la legitimación en la causa de menor de edad en acciones contenciosas bajo el principio de convencionalidad.

Extracto: “Para el caso en concreto es necesario analizar la legitimación en la causa por activa del menor Carlos Mario Vásquez Coronado, quien para la época de presentación de la demanda, 2 de agosto de 2005, tenía seis [6] años de edad, y en la actualidad sigue siéndolo al tener dieciséis [16] años al haber nacido el 25 de octubre de 1999, y al que se declaró la falta de legitimación en la causa por activa por el *a quo*. (...) El estudio se hace con base en la aplicación de los estándares, reglas y principios que convencionalmente está llamado a aplicar el juez administrativo por virtud de los artículos 1, 2, 29, 44, 90, 93, y 229 de la Constitución Nacional, de los artículos 8 y 30 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de los artículos 1.1, 2, 19 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos [incorporada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la ley 16 de 1972] y los artículos 2.1, 3 y 4 de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989. (...) La premisa básica ordinaria que aplica la jurisprudencia de la Sección Tercera y de esta Sub-sección indica que es necesaria la acreditación del parentesco de quienes se presentaron como demandantes con la víctima SILVIO VÁSQUEZ VILLANUEVA, esto es, que debe establecerse la relación de parentesco entre la víctima y quienes afirman ser su compañera permanente, hijos, hijas y nieto. (...) El parentesco como elemento a despejar cuando se cuestiona la legitimación en la causa por activa exige estudiar como medio probatorio para su acreditación el registro del estado civil. (...) dependiendo de la fecha de nacimiento de las personas, la prueba del estado civil y la acreditación del parentesco deberá hacerse con el documento que corresponda. (...) La segunda premisa tiene como fundamento constitucional que la titularidad de la acción de reparación directa, siguiendo la sentencia de la Corte Constitucional T-097 de 2009, (...) la Corte Constitucional considera que la jurisprudencia del Consejo de Estado al interpretar el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo [Decreto 01 de 1984] “armoniza claramente con lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política y con el deber establecido para las autoridades judiciales, en este caso la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de garantizar la efectividad de los valores, principios y derechos fundamentales”. (...) Se agrega en la jurisprudencia constitucional, sentencia T-097 de 2009, en consideración que cuando no obra por ejemplo el registro civil de nacimiento de una persona que invoca la acción de reparación directa por los daños antijurídicos ocasionados a una familiar, “basta con acreditar interés o demostrar en el curso del proceso la calidad de damnificado, para efectuar el estudio de fondo del *petitum*”. (...) A lo anterior, cabe agregar que en los eventos en los que un (a) menor de edad invoca la acción de reparación directa debidamente representado (a) la falta del registro civil de nacimiento que permita establecer la relación de parentesco con la víctima no puede desvirtuar la lectura sistemática que se desprende de la constitución: (1) ya que el artículo 1 consagra que el Estado Social de Derecho como modelo adoptado exige el respeto de la dignidad humana, esencial en la protección de los niños; (2) lo que se refuerza con el mandato del artículo 2 que consagra como fines esenciales del Estado la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en la Carta Política, teniendo las autoridades, como las judiciales, el deber de proteger a este (a) menor en su vida, honra, derechos y libertades; (3) uno de los cuales es el derecho al debido proceso que se ve reforzado cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional como los niños, a tenor del artículo 29; (4) que según el artículo 44 implica la prevalencia sobre los derechos de los demás; (5) cuya garantía parte de la base de entender que el artículo 90 no impone restricción alguna para decidir de fondo si procede declarar la responsabilidad y reconocer la indemnización de una persona; (6) ratificado además por la cláusula de garantía de convencionalidad consagrada el inciso primero del artículo 93 que hace prevalecer en el ordenamiento jurídico colombiano los tratados y convenios internacionales que reconocen la protección de los derechos humanos; y, (7) con lo que se materializa la eficacia del derecho de acceso a la administración de justicia, o tutela judicial efectiva, en los términos del artículo 229. (...) Sin embargo, la Sala de Sub-sección como juez de convencionalidad está llamado a establecer si los presupuestos constitucionales y legales de nuestro ordenamiento jurídico se corresponden con los estándares, reglas y

principios convencionales. (...) En ese sentido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en su artículo 8 que toda “persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”. Siendo esto así, examinado convencionalmente el presupuesto legal que exige como prueba para la legitimación en la causa por activa la acreditación del parentesco con el registro civil de nacimiento no puede constituirse en obstáculo, barrera o límite que cercene o vulnere el mandato de efectividad que impone la Declaración, [específicamente cuando se trata de un niño como sujeto de especial protección convencional] y contradice lo consagrado por el artículo 30 de la misma según el cual nada en dicho instrumento internacional “podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración”. (...) En un segundo examen de convencionalidad se encuentra que valorados los presupuestos legales para la determinación de la legitimación en la causa por activa en el caso específico de los niños debe corresponderse con los mandatos de la Convención Americana de Derechos Humanos, que examinados permite a la Sala concluir que exigirla como prueba única, idónea o que no permite otras alternativas de demostración material del parentesco con la víctima de un presunto daño antijurídico no puede (1) contradecir el mandato convencional del artículo 1.1 que exige de todo Estado el respeto de los derechos y libertades de la misma Convención entre ellos el de los niños del artículo 19 y garantizar su pleno ejercicio; (2) por lo que por virtud del artículo 2 debe el juez contencioso administrativo como juez de convencionalidad adoptar las medidas que sean necesarias para la efectividad y eficacia de tales derechos; (3) para así corresponderse con el derecho de toda persona, específicamente los niños, a un recurso sencillo, rápido y efectivo que los ampare ante la violación de los derechos fundamentales reconocidos convencional, constitucional y legalmente. (...) De acuerdo con la Opinión Consultiva OC-17/2002, de 28 de agosto de 2002, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (...) En el mismo marco convencional del estudio que realiza la Sala, se encuentra necesario considerar el caso de la legitimación en la causa por activa ponderando si las exigencias legales cumplen con los estándares o mandatos convencionales consagrados en la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, ya que las exigencias procesales en su aplicación e interpretación debe asegurar el respeto pleno de los derechos del niño (a) [artículo 2], por lo que los tribunales, como los contencioso administrativos, deben adoptar medidas que atiendan al interés superior del niño [artículo 3.1], y que permitan la efectividad de todos derechos reconocidos en tal Convención y en cualquier instrumento convencional [artículo 4].”

Sentencia de 1 de febrero de 2016. Exp. 41001-23-31-000-2005-01497-01(48842). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de reparación directa

NOTA DE RELATORIA: En este fallo se estudian los conceptos de delitos de lesa humanidad, secuestro, la falla del servicio por incumplimiento en los deberes de protección a población civil y se decretan medidas de reparación no pecuniarias, entre éstas, poner en conocimiento al Relator Especial para la protección de los actores políticos de las Naciones Unidas, a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la violación de Derechos Humanos y DIH en este caso; además, de ordenar a las instituciones colombianas la investigación de los hechos objeto de la condena por responsabilidad del Estado.

7. En casos de privación injusta de la libertad, se configura una falla del servicio, si el fundamento de la absolución penal se adopta por ausencia de una prueba sólida al dictarse la medida de aseguramiento.

Síntesis del caso: El demandante fue detenido preventivamente sindicado de los delitos de tentativa de homicidio agravado, hurto calificado y porte ilegal de armas y fue absuelto porque no cometió el delito, califica la privación de la libertad de injusta.

Extracto: “el fundamento de la absolución penal del señor Luis Carlos Ruiz Palacios fue que no había cometido las conductas punibles por las cuales había sido sindicado. En efecto, al demandante le fue dictada medida de aseguramiento y resolución de acusación con fundamento en un indicio grave de responsabilidad penal, pues había un testigo que lo incriminaba como el autor intelectual del atentado

que sufrió Jorge Gómez Castro. Sin embargo, en la sentencia que absolvió al señor Ruiz Palacios por los delitos de tentativa de homicidio, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas, se determinó que las incriminaciones del testigo que lo señalaba como autor intelectual del homicidio tentado eran falsas, sin que existiera otra prueba que demostrara su participación en los hechos delictivos. (...) como la absolución del demandante fue con fundamento en la ausencia de una prueba sólida, el título de imputación aplicable es el de falla del servicio, pues la medida de aseguramiento fue dictada con ausencia de pruebas de cargo, lo que torna en injusta la privación de la libertad.”

Sentencia de marzo 14 de 2016. Exp. 05001-23-31-000-2002-01627-01(39684). M.P. GUILLERMO SANCHEZ LUQUE. Acción de reparación directa

*** Con aclaración de voto de los doctores Olga Mérida Valle de De la Hoz y Jaime Orlando Santofimio Gamboa.**

8. En los casos en los que se alega una falla en la prestación del servicio registral no es posible alegar la existencia de un daño continuado a efectos de que no opere la caducidad de la acción.

Síntesis del caso: La sociedad Catalina Kelly de Quintana y Cía. Ltda. adquirió el lote identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 060-40120, mediante compraventa inscrita en el respectivo folio con fecha 24 de septiembre de 1991. Posteriormente, por medio de resolución n.º 720 del 28 de diciembre de 1994, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena resolvió corregir el orden de las inscripciones registradas en el folio de matrícula inmobiliaria, decisión ésta que fue confirmada en reposición mediante la resolución n.º 215 del 24 de mayo de 1995. En desacuerdo con dichas determinaciones, la persona jurídica hoy solicitante en reparación radicó un escrito en el que pedía la revocatoria directa de los actos administrativos mencionados, petición que fue denegada por la Registradora Principal de Instrumentos Públicos de Cartagena, por medio de la resolución n.º 000807 del 5 de diciembre de 1996.

Extracto: “En lo que tiene que ver con la caducidad en los casos en los que se alega una falla en la prestación del servicio registral, la postura unificada de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sido que la oportunidad para demandar se cuenta, por regla general, a partir de la ocurrencia del hecho, omisión u operación administrativa que dieron lugar a la falla, sin que sea posible afirmar la existencia de un hecho continuado por la circunstancia de que la presunta falencia tenga consecuencias que se prolongan en el tiempo, todo ello sin perder de vista aquellos casos excepcionales en los que el conocimiento o surgimiento del daño no es concomitante con la acaecimiento del hecho dañoso. (...) el hecho dañoso causante de los detrimentos cuyo resarcimiento pretende la sociedad Catalina Kelly de Quintana y Cía. Ltda., está constituido por la decisión administrativa asumida en la resolución n.º 720 del 28 de diciembre de 1994, que fue confirmada en sede de reposición por medio de la resolución n.º 0215 del 24 de mayo de 1995, y cuya revocatoria directa fue denegada a través de la resolución n.º 000807 del 5 de diciembre de 1996. Ello implica que el término de dos años para acceder a la jurisdicción por la vía de la acción de reparación directa, empezaba a correr a partir del segundo de los actos mencionados y que, por consiguiente, el tiempo para demandar precluía el 24 de mayo de 1997. En ese orden, como la demanda que dio origen al presente trámite fue presentada el 12 de enero de 1999, entonces para esa época ya había operado el fenómeno de la caducidad de la acción. (...) Y es que no podría sostenerse que para el 12 de enero de 1999, la sociedad Catalina Kelly de Quintana y Cía. Ltda. no tenía conocimiento del hecho dañino ocurrido con la expedición de las resoluciones, pues en el trámite administrativo que se desarrollaba por aquella época, dicha persona jurídica estaba actuando como recurrente en sede administrativa, lo que indudablemente implicaba que estaba al tanto de las determinaciones asumidas por las dependencias de la Superintendencia de Notariado y Registro, y de los efectos que ello podría tener para los intereses de quien en el sub lite actúa como peticionaria. (...) Tampoco sería dable aceptar, como someramente pretendió mostrarlo la parte actora en su recurso de apelación, que en el presente caso se está estudiando un daño continuado, pues lo cierto es que las inscripciones en folio de matrícula inmobiliaria ocurrieron en un único y específico momento, del cual tuvo inmediato conocimiento la sociedad hoy demandante en reparación, de tal forma que no se trata de un hecho dañoso que tenga una materialización de tracto sucesivo sino que, por el contrario, consiste en una situación de concreción

instantánea, esto es, con la expedición de la resolución n.º 720 del 28 de diciembre de 1994, confirmada en sede de reposición con la resolución n.º 215 del 24 de mayo de 1995.”

Sentencia de febrero 29 de 2016. Exp. 13001-23-31-000-1999-01205-01(35941). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Acción de reparación directa

9. En casos de privación de la libertad se está en presencia de una clara ausencia de responsabilidad, si se comprueba que la actuación exclusiva y determinante del demandante fue la que generó la investigación penal.

Síntesis del caso: El 19 de febrero de 1998, el señor Tomás Rentería Moreno, en su condición de alcalde del municipio de Tadó (Chocó), suscribió un contrato de consultoría con el arquitecto Jhamleth Chaverra Castro, cuyo objeto era la elaboración de estudios y diseños para la construcción de la segunda etapa del Hospital San José de Tadó, que, en la auditoría del mencionado contrato, la Contraloría Departamental del Chocó encontró varias irregularidades y, por tal razón, compulsó copias a la Fiscalía General de la Nación, el 27 de noviembre de 2000, la Fiscalía 16 Delegada de Tadó le impuso al señor Tomás Rentería Moreno medida de aseguramiento y, el 28 de marzo de 2001, profirió resolución de acusación en su contra, por considerarlo presunto responsable del delito de peculado por apropiación en favor de terceros y, mediante providencia de 27 de junio de 2007, el Juzgado Penal del Circuito de Istmina (Chocó) absolvió de responsabilidad penal al señor Tomás Rentería Moreno por cuanto no existió el delito que la fiscalía le imputó y ordenó la cancelación de las órdenes de captura o medidas de aseguramiento que estuvieran vigentes en su contra.

Extracto: “si bien la exoneración de responsabilidad penal del señor Tomás Rentería Moreno se produjo en virtud de uno de los eventos determinantes de la privación injusta de la libertad, conforme a la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, esto es, que el delito no existió, lo cual, en principio, llevaría a que el Estado tuviera que indemnizar los perjuicios que le fueron causados por razón de la medida de detención preventiva que lo privó de su libertad, lo cierto es que la Sala encuentra configurada la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que fue la conducta del demandante la que dio lugar a la investigación penal que se adelantó en su contra y que lo privó de su derecho fundamental a la libertad. (...) es claro que por las irregularidades señaladas por la Contraloría Departamental del Chocó, por las inconsistencias respecto de la elaboración de los estudios y diseños que se utilizaron para la construcción de la segunda etapa del Hospital San José de Tadó y por la ausencia o pérdida de los documentos relacionados con la ejecución del contrato de consultoría, en particular los estudios y diseños elaborados por el arquitecto Jhamleth Chaverra Castro, el actor tenía el deber de comparecer ante las autoridades judiciales para esclarecer las circunstancias en que se realizó y ejecutó dicho el contrato, esto es el que se celebró con el arquitecto Chaverra Castro, pues las anomalías referidas comprometían su responsabilidad fiscal y penal, en la medida que éstas posiblemente eran constitutivas del delito de peculado por apropiación a favor de terceros, previsto en el artículo 133 del Decreto ley 100 de 1980 (Código Penal vigente en el momento de los hechos). En ese orden de ideas, es claro que la denuncia formulada por la Contraloría Departamental del Chocó justificaba la correspondiente investigación penal, lo cual le imponía a la Fiscalía el deber constitucional y legal de vincular a la instrucción al señor Tomás Rentería Moreno, pues éste, en su condición de alcalde del municipio de Tadó, era el responsable de la contratación de dicho municipio y, de hecho, fue quien, en nombre de éste último, suscribió el contrato de consultoría a que se ha venido haciendo referencia y en el que se presentaron las irregularidades (atrás transcritas) señaladas por el referido ente de control departamental. Bajo esta perspectiva, es evidente que las anomalías que se presentaron entorno al citado contrato llevaron a que el señor Tomás Rentería Moreno se viera seriamente implicado en la posible comisión del delito que se le imputó y fue precisamente eso lo que dio lugar a que, con el lleno de los requisitos legales, se profiriera medida de aseguramiento en su contra. Por lo anterior, es claro que se configuró la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima, la cual permite liberar de responsabilidad a las demandadas por los hechos y acciones que se les imputan.”

Sentencia de marzo 9 de 2016. Exp. 27001-23-31-000-2008-00058-01(39816). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Acción de reparación directa

SECCIÓN CUARTA

1.a. La sociedad absorbente en un proceso de fusión goza de la exención del impuesto al patrimonio que tenía inicialmente la absorbida como suscriptora de un contrato de estabilidad tributaria pero a partir del año siguiente a la suscripción de aquel.

Síntesis del caso: Mediante resolución de abril de 2006, la DIAN autorizó a Granbanco S.A. para aplicar el régimen de estabilidad tributaria que amparaba al Banco Cafetero S.A. por los años 2000 a 2009. Asimismo en agosto de 2007 se protocolizó mediante escritura pública el acuerdo de fusión entre el Banco Davivienda y Granbanco S.A. En virtud de beneficiario del contrato de estabilidad tributaria como sociedad adquirente de Gran Banco, Davivienda solicitó a la DIAN el reconocimiento y devolución de la suma de \$ 6.547.507.000 por concepto de pago de lo no debido de la primera cuota del impuesto de patrimonio del año 2007. La DIAN reconoció a favor del Banco Davivienda la suma de \$ 2.242.297.000. La UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN solicitó ante la jurisdicción la nulidad de la resolución por la cual la División de Recaudación de la DIAN ordenó la devolución del pago antes mencionado, así como también la nulidad de la resolución que la confirmó.

Extracto: "...Conforme con el artículo 172 del Código de Comercio, la fusión de sociedades tiene ocurrencia cuando una o más sociedades se disuelvan sin liquidarse para ser absorbidas por otra o para crear una nueva. La misma norma prevé que la sociedad absorbente o la nueva compañía adquiere los bienes, derechos y obligaciones de la sociedad o sociedades disueltas al formalizarse el acuerdo de fusión, es decir, que la nueva sociedad, una vez formalizada la misma, adquiere los bienes y los derechos de la absorbida e igualmente asume sus pasivos, tal como lo establece el artículo 178 del mismo Código...El Gobierno Nacional, mediante el Decreto 852 de 2006, reglamentó los efectos tributarios de la fusión, escisión y cesión de activos, pasivos y contratos. En el artículo 1 dispuso que a partir del momento en que se formalice el acuerdo de fusión, la sociedad absorbente, o la nueva que surge de la fusión, adquirirá los derechos de carácter tributario de la sociedad o sociedades absorbidas... En efecto, está probado que mediante la Resolución 03408 del 10 de abril de 2006, la DIAN autorizó a Granbanco S.A. para aplicar el régimen de estabilidad tributaria que amparaba al Banco Cafetero S.A., por los años 2000 a 2009, y que el acuerdo de fusión entre el banco Davivienda S.A. y Granbanco S.A. se protocolizó mediante escritura pública del 29 de agosto de 2007. Lo anterior quiere decir que a partir del 29 de agosto de 2007, y en virtud de la fusión, Davivienda adquiría los derechos y obligaciones de carácter tributario que para ese momento tenía Granbanco-Bancafé S.A. Y tratándose del contrato de estabilidad tributaria, Davivienda adquiría la condición de beneficiaria de los efectos tributarios derivados del mismo. Como uno de los beneficios del contrato de estabilidad tributaria era quedar excluido de cualquier tributo o contribución del orden nacional establecido con posterioridad a la suscripción del contrato, se entiende que, para efectos del impuesto al patrimonio del año 2007, dicho beneficio se consolida a partir de la vigencia fiscal siguiente, esto es, a partir del año 2008, en atención a la causación instantánea del impuesto. En consecuencia, para el 1 de enero de 2007, fecha en que se causó el impuesto al patrimonio para el año 2007, el sujeto pasivo de la obligación era Davivienda S.A., pues el único beneficiario del régimen de estabilidad tributaria para ese momento era Granbanco-Bancafé S.A. Se repite, sólo a partir del año 2008, con ocasión de la fusión de esas dos sociedades, Davivienda se encontraba excluido de pagar el impuesto al patrimonio. En esa medida, para el 1 de enero de 2007, fecha de causación del impuesto al patrimonio del año 2007, Davivienda S.A. no tenía derecho a los beneficios derivados del régimen de estabilidad tributaria que amparaba a Granbanco-Bancafé S.A., y, por tanto, Davivienda estaba obligada a declarar y pagar las dos cuotas del impuesto por el año 2007.

b. No procede el reconocimiento de intereses moratorios sino la indexación respecto al reintegro de las cuotas indebidamente devueltas por impuesto al patrimonio, como consecuencia de negarse el beneficio del contrato de estabilidad tributaria.

Extracto: “...Para la Sala, no es procedente el reconocimiento de los intereses corrientes previstos en el artículo 863 del E.T., puesto que no se dan los presupuestos para que se aplique esa norma. En efecto, el artículo 863 del E.T. parte del presupuesto de que el contribuyente presentó una petición de devolución de un saldo a favor, de un pago en exceso o un pago de lo no debido ante la administración, y que la controversia sobre ese derecho se dirime ante la Administración y la controla esta jurisdicción. Los casos que prevé la norma difieren del planteado en esta oportunidad, pues lo que aquí se persigue es que el contribuyente [Davivienda S.A.] reintegre a la Administración un dinero respecto del cual no tenía derecho a su devolución. En ese orden, en atención a que el banco Davivienda S.A. debe reintegrar a la DIAN las sumas de dinero que fueron devueltas indebidamente, por el impuesto al patrimonio del año 2007, resulta pertinente aplicar al caso el artículo 178 del Decreto 01 de 1984. El artículo 178 *ibidem* dispone que la liquidación de las condenas que se resuelvan mediante sentencias de la jurisdicción de lo contencioso administrativo deberán ajustarse tomando como base el índice de precios al consumidor o al por mayor. El ajuste de las condenas se fundamenta en el principio de reparación integral, y una forma de reparar ese daño es *por equivalente*, cuya finalidad es el reintegro del dinero actualizado a valor presente. En consecuencia, para los efectos del caso concreto, el banco Davivienda S.A. debe ajustar la suma objeto de devolución por el período comprendido entre la fecha en que la DIAN reconoció y ordenó devolver las cuotas del impuesto al patrimonio del 2007 [23 de julio de 2008] hasta la fecha de ejecutoria de la presente sentencia. La indexación de los pagos se debe hacer conforme con la siguiente fórmula: $R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$. Donde: **R**= Impuesto indebidamente devuelto actualizado (lo que se busca) **Rh**= Renta histórica (impuesto devuelto) **Índice Final:** Índice de precios al consumidor certificado por el DANE, del mes inmediatamente anterior a la sentencia o del mes de la sentencia, si se dicta en el último día. **Índice Inicial:** Índice de precios al consumidor certificado por el DANE, del mes en que ocurrió la devolución indebida del impuesto

Sentencia de 17 de marzo de 2016. Exp acumulados 25000-23-27-000-2009-00265-01 y 25000-23-27-000-2009-00263-01 (19.365) M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

2.a. Se suspenden provisionalmente apartes del artículo 7° del Decreto 1828 de 2013 respecto al tope de salarios mínimos legales mensuales vigentes que devenguen los trabajadores para efectos de la exoneración de aportes parafiscales para los contribuyentes del impuesto de renta sobre la equidad - CREE.

Síntesis del caso: *Un ciudadano en ejercicio del medio de control de nulidad consagrado en el artículo 137 del CPACA, solicitó la nulidad de los términos “menos” contenidos en los incisos 1° y 3° del artículo 7° del Decreto 1828 de 2013, en cuanto a que en su parecer la norma demandada vulnera de forma evidente los parámetros establecidos en el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012, relativos a la exoneración de aportes parafiscales respecto a la remuneración de los trabajadores de los contribuyentes del impuesto sobre la renta para la equidad - CREE. El argumento consiste en que mientras el artículo 25 de la Ley 1607 de 2012 prevee la exoneración de los aportes a favor del SENA y del ICBF por parte de los contribuyentes del CREE respecto de los trabajadores que devenguen individualmente considerados, hasta diez (10) salarios mínimos legales vigentes, los incisos 1° y 3° del artículo 7° del decreto 1828 de 2013, disponen tal exoneración para los trabajadores que devenguen menos de diez (10) salarios mínimos legales vigentes.*

Extracto: El fundamento de la solicitud recae en que del simple cotejo o comparación de la norma acusada con la superior, se pueden vislumbrar el quebrantamiento de la de mayor jerarquía. En este orden de ideas, observa el Despacho que la solicitud cumple con los requisitos indicados en el inciso 1 del artículo 231 del CPACA, puesto que la violación surge del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, tal como se discrimina a continuación:... En virtud de lo dispuesto en las normas transcritas, objeto de controversia en este ligio, los términos “*hasta*” y “*mínimo*” son el punto sobre el cual se fundamenta la pretensión de nulidad; los cuales denotan la inclusión y exclusión de la cifra tope de exoneración del tributo; a simple vista, se percibe que el Decreto 1828 de 2013, es excluyente al establecer: “*devenguen, individualmente considerados, menos de diez*

(10) *salarios mínimos mensuales legales vigentes*”, sobre lo que se ahondará en el momento de proferirse el fallo. Advierte el despacho que, la función reglamentaria del Ministerio de Hacienda y Crédito Público no puede sobrepasar la competencia del legislativo, es decir, el reglamento no debe desfigurar la situación regulada por la ley, hacerla nugatoria o extenderla a situaciones de hecho que el legislador no contempló; tal como se observa en el *sub judice*. En atención a la disposición legal contemplada en el inciso 1 del artículo 231 del CPACA, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que el juez administrativo (de oficio o a petición de parte), puede percibir si hay una vulneración normativa, a través de la revisión del análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, evento en el cual procederá a decretar la suspensión provisional de los actos demandados, sin necesidad de esperar hasta la finalización del proceso, evitando que la sentencia se torne ineficaz frente a lo pretendido por el demandante y cause un perjuicio irremediable para el mismo. Por último, advierte el Despacho que si bien sólo fue demandada la expresión “*menos*”, contenida en los incisos primero y tercero del artículo 7 del Decreto 1828 de 2013, dada su condición de inseparable con el resto del inciso, debe suspenderse toda la disposición, pues al hacerse sólo frente a la expresión acusada, quedaría sin coherencia ni efectos jurídicos el resto del inciso. En esas condiciones, este despacho decretará la suspensión provisional de los efectos de los incisos 1 y 3 del artículo 7 Decreto 1828 de 2013, de acuerdo con el artículo 232 del CPACA, sin que sea necesario fijar caución.

Auto de 22 de febrero de 2016 Exp. 11001-03-27-000-2013-00032-00 (20.631) M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Medio de control de nulidad

NOTA DE RELATORÍA: Se decretó la suspensión provisional de los incisos 1 y 3 del artículo 7° del Decreto 1828 de 2013 expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

3.a. Dentro del régimen tributario especial es deducible para las Cooperativas el gravamen a los movimientos financieros ya que constituye un egreso procedente al aparecer como un gasto dentro de la legislación cooperativa.

Síntesis del caso: *En abril de 2001 una Cooperativa presentó la declaración de renta por el año gravable 2000. En marzo de 2003, la DIAN Seccional Medellín expidió un requerimiento especial donde propuso el rechazo de egresos por la suma de \$ 4.989.978.400. Posteriormente, mediante liquidación oficial de revisión le modificó en los mismos términos la declaración, acto que fue confirmado al resolver el recurso de reconsideración, donde únicamente levantó la sanción por inexactitud. Los egresos rechazados fueron: a) el GMF por \$ 1.691.113.000, aunque en vigencia del Decreto 124 de 1997 era un egreso deducible, esa situación cambió a partir de la Ley 633 de 2000 ya no se considera un egreso procedente; b) la provisión para protección de inversiones o hace parte del objeto de la Cooperativa y por tanto no es necesaria; c) los gastos de ejercicios anteriores tampoco son deducibles, y que los egresos deben corresponder a la vigencia en la que se utilizan para establecer el beneficio neto o excedente.*

Extracto: “...En efecto, el mencionado artículo 870 creó el GMF como nuevo tributo exigible a partir del 1° de enero del año 2001, lo que resulta ser posterior a la vigencia que se discute (año 2000); sin embargo, durante la vigencia del artículo 29 del Decreto 2331 de 1998, que creó la “*contribución sobre las transacciones financieras*”, el artículo 38 de la Ley 488 de 1998 señaló que la “*contribución*” establecida en los decretos legislativos de emergencia económica de 1998, no era deducible del impuesto sobre la renta y complementarios. No obstante, según el artículo 4° del Decreto 1514 de 1998, que modificó el literal b) del artículo 4° del Decreto 124 de 1997, el GMF resulta ser un egreso procedente a la luz de la legislación cooperativa vigente, pues además de tratarse de un gasto ejecutado en desarrollo del objeto social, el Plan único de Cuentas establecido por la Resolución 1017 del 28 de abril de 1994, expedida por el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, incluye dentro de la clase 5 de costos y gastos operacionales, grupo 51, el código 5135 (Gastos Generales), que “*representa los valores pagados y/o causados por la Entidad por concepto de la realización de funciones administrativas generales y otras que le son complementarias al desarrollo de su objeto social*”, y la subcuenta 513502 relativa a los pagos practicados por concepto de impuestos. Así mismo, bajo el código 5155 (Gastos financieros), que “*Representa los valores causados y/o Pagados en que incurre la Entidad para las*

financiaciones que adquiere, con el fin de atender las necesidades de inversión o de operación”, se encuentra la subcuenta 515503 correspondiente a Gastos Bancarios. Por lo tanto, según la normativa cooperativa establecida en la Resolución 1017 del 28 de abril de 1994, el gravamen a las transferencias financieras pagado por la actora, equivalente a la suma de \$1.691.113.000, es un egreso procedente para determinar el beneficio neto o excedente, que constituye un gasto ejecutado en desarrollo del objeto social de la cooperativa.

b. La provisión para protección de inversiones y los gastos de ejercicios anteriores no se consideran egresos procedentes para las Cooperativas al representar contingencias de pérdida y gastos incurridos en ejercicios diferentes al respectivo año gravable.

Extracto: “...Como se mencionó con anterioridad, la procedencia de los egresos para determinar el beneficio neto o excedente depende del cumplimiento de los requisitos legales exigidos para tal efecto, entre los que se encuentra, la realización efectiva de las erogaciones durante el periodo respectivo (Art. 4° del Decreto 124 de 1997). Sobre este punto, la Sala observa que la contingencia que la demandante pretendió cubrir mediante las provisiones para protección de inversiones está relacionada con la precaria situación económica que supuestamente atravesaban los entes destinatarios de tales inversiones, circunstancia que no está demostrada en el expediente, como tampoco lo está la pérdida del valor de las inversiones involucradas, razón por la que no se puede hablar de egresos o gastos efectivamente realizados durante el periodo gravable...Por lo mismo, como las provisiones para la protección de inversiones se relacionan con una contingencia que pudo o no ocurrir, no se puede hablar de un gasto efectivamente realizado en el periodo gravable en discusión, que haya derivado en una disminución del patrimonio de la cooperativa. Además, como lo señala el representante del Ministerio Público, se trata de provisiones para la protección de inversiones que no hacen parte del objeto social de la cooperativa, a lo cual se suma que si lo pretendido por la actora era cubrir una posible pérdida, el artículo 55 de la Ley 79 de 1988 le permitía destinar el excedente resultante del ejercicio anterior a “...compensar pérdidas de ejercicios anteriores” o, a “...crear por decisión de la asamblea general otras reservas y fondos con fines determinados” (Art. 56). Por lo expuesto, para la Sala la cooperativa demandante no estaba autorizada para llevar como egreso procedente la provisión señalada en la suma de \$510.558.000, pues no constituye un gasto real... (..) la Sala advierte que el artículo 4° del Decreto 124 de 1997 es claro al señalar que los egresos procedentes “...serán aquellos de cualquier naturaleza, realizados en el respectivo periodo gravable (...)”, lo que constituye un requisito común para los casos en los que tales egresos sean constitutivos de costo o gasto y tengan relación de causalidad con los ingresos, y para los egresos, que aunque no acrediten tal calidad, o no sean necesarios o proporcionados, se realicen de conformidad con lo previsto en la legislación cooperativa (Art. 4° del Decreto 1514 de 1998). Al respecto, la Sala señaló: En efecto, la Sala le haya la razón a la DIAN en cuanto a la improcedencia de los egresos de ejercicios anteriores por \$39.014.508,78, pues, como se dijo anteriormente, sólo son procedentes todos aquellos egresos que se realicen en el respectivo año gravable (para el caso 2003), que constituyan costo o gasto, y que sean necesarios, proporcionados y tengan relación de causalidad con los ingresos de la cooperativa. (...)...En el presente caso, es un hecho aceptado por la cooperativa demandante que los gastos referidos corresponden a ejercicios anteriores al periodo en discusión, y que por tanto, al no haber sido realizados en el periodo en discusión, esto es, en el año 2000, no pueden aceptarse como egresos procedentes. En ese orden de ideas, se concluye que los gastos de ejercicios anteriores por \$72.232.000, no constituyen egresos procedentes para determinar el beneficio neto o excedente durante el periodo objeto de la *litis*.

Sentencia de 2 de marzo de 2016 Exp. 05001-23-31-000-2005-05537-01 (19.941) M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

4.a. Las cotizaciones del empleador en la conmutación pensional se consideran contribuciones parafiscales ya que están dispuestas para garantizar el sistema de seguridad social en pensiones.

Síntesis del caso: *En enero de 2008, entre un Almacén de Depósito y una Aseguradora se suscribió un contrato de seguros bajo la modalidad de “renta vitalicia inmediata, pensión por conmutación pensional”, en el que se acordó la conmutación pensional de 349 jubilados mediante una renta vitalicia por la suma de \$ 67.194.572.872. En marzo de 2008, la aseguradora presentó y pagó la*

declaración del impuesto de industria y comercio por el bimestre 1 del año 2008, en la que incluyó en la base gravable los recursos obtenidos en el contrato de seguros por rentas vitalicias por conmutación pensional. En agosto de 2011, la entidad financiera solicitó la devolución del impuesto de industria y comercio, por concepto de pago de lo no debido respecto del tributo sobre los recursos obtenidos por la conmutación pensional. En septiembre de 2011, la DIAN negó la solicitud de devolución por considerar que la corrección de las declaraciones disminuyendo el saldo a pagar debía realizarse en los plazos señalados en el artículo 589 del Estatuto Tributario. Para el demandante, esas rentas no pueden gravarse con ningún tributo en tanto están destinadas al pago de pensiones y por ende son recursos de la seguridad social que por mandato constitucional no son materia imponible.

Extracto: “...Síguese de lo expuesto que la conmutación pensional es financiada por el empleador en cumplimiento de su obligación de pago de las pensiones de sus trabajadores en el régimen de seguridad social, por tanto, esas rentas constituyen cotizaciones, que además, tienen la connotación de una contribución parafiscal. Las cotizaciones son recursos que provienen de un gravamen obligatorio que deben hacer tanto los trabajadores dependientes e independientes como los trabajadores para quienes después del cumplimiento de los requisitos fijados por el legislador, pueden obtener una pensión. De tal manera que, son rentas de carácter parafiscal en tanto comportan contribuciones obligatorias de naturaleza pública, fruto de la soberanía fiscal del Estado, que no ingresan al presupuesto nacional, que tiene como sujeto pasivo un sector específico de la población, y que deben ser utilizadas para financiar globalmente los servicios que se prestan y para ampliar su cobertura. De hecho, el Sistema de Seguridad Social Integral, consagrado en la Ley 100 de 1993 y en otras disposiciones complementarias, se ocupó de regular todos los elementos que definen una renta parafiscal, señalando quienes son los destinatarios de los servicios de la seguridad social, cuáles sus beneficiarios, las prestaciones económicas, de salud y de servicios complementarios que se ofrecen, y principalmente, identificando la fuente de los recursos que se destinan para obtener las finalidades propuestas. Ese carácter parafiscal en los términos de la jurisprudencia constitucional implica que tales recursos no pertenecen ni a la Nación, ni a los entes territoriales, ni a las entidades administradoras, ni al empleador. En tal sentido, los recursos con que se financian la conmutación pensional son de naturaleza parafiscal, en tanto están dispuestos para garantizar el servicio de seguridad social de pensiones.

b. Al existir prohibición de imponer tributos sobre los recursos de la conmutación pensional, procede la devolución del impuesto de industria y comercio por pago de lo no debido respecto de las primas pagadas por conmutación pensional bajo la modalidad de renta vitalicia.

Extracto: Al tener tal naturaleza -recursos de seguridad social-, las primas de conmutación pensional bajo la modalidad de renta vitalicia son de destinación específica, esto es, no pueden ser empleados para fines diferentes a la seguridad social. Así lo establece expresamente el artículo 48 de la Constitución Política al disponer “no se podrán destinar o utilizar los recursos de las instituciones e la seguridad social para fines diferentes a ellas”...Sobre el alcance de este mandato constitucional, la Sala ha señalado que los recursos del sistema tanto en salud como en pensiones no pueden ser destinados a un objeto diferente dentro del sistema, **lo que incluye la prohibición para el Estado de imponer tributos sobre tales recursos...**En este sentido carece de fundamento la afirmación hecha por el Distrito Capital, que considera viable la imposición de tributos a los recursos de la seguridad social. En esa medida, no existe causa legal para pagar tributos sobre los recursos de seguridad social...Así las cosas, los pagos del impuesto de industria y comercio realizados sobre las primas por conmutación pensional bajo la modalidad de renta vitalicia, constituyen pagos de lo no debido, pues no existe un título o fuente de donde emanara la obligación de liquidar y pagar dicho tributo, pues como se explicó, por mandato constitucional esos recursos no son materia imponible. En consecuencia, sí se configuró el pago de lo no debido y, por ende el derecho a solicitar la devolución de lo que se pagó por concepto de impuestos, como pasa a analizarse a continuación...La Sala ha considerado que la normatividad tributaria ha establecido la figura del pago de lo no debido a favor de los contribuyentes y para ello ha señalado las reglas para su procedencia, sino que dentro de ellas se prevea como requisito previo e indispensable la corrección de la declaración privada. Así mismo, ha indicado que la devolución debe pedirse dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva establecido en el artículo 2536 del Código Civil, que antes de la expedición de la Ley 791 de 2002 era de diez años y a partir de su promulgación pasó a ser de cinco años.

Sentencia de 17 de marzo de 2016 Exp. 25000-23-37-000-2012-00263-01 (20.586) M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho

* Salvamento parcial de voto de la doctora Martha Teresa Briceño de Valencia.

SECCIÓN QUINTA

1. Se confirma auto que negó suspensión provisional del Decreto 861 de 2015 y de la Resolución 5788 de 2015, por ausencia de expresión de las razones que sustentan el recurso de reposición.

Síntesis del caso: Para decidir sobre el recurso interpuesto el Despacho resolvió los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Si procede el recurso de reposición contra el auto del 26 de febrero de 2016 que negó la solicitud de medida cautelar deprecada por la parte actora? ii) ¿Si procede en el caso concreto la modificación de la decisión de negar la solicitud de medida cautelar para incluir en la parte motiva de la providencia una relación de los actos administrativos dictados por el gobierno nacional?

Extracto: “El recurso de reposición es procedente cuando i) no existe norma legal en contrario que lo prohíba y ii) la decisión no es susceptible de los recursos de apelación o de súplica; presupuestos que indudablemente concurren en relación con la providencia que niega una medida cautelar (...) contra el auto por medio del cual el Despacho negó la medida cautelar solicitada procede el recurso de reposición. El recurso interpuesto (...) no tiene por objeto que se revoque o reforme la decisión de negar la solicitud de medida cautelar, sino que se modifique la relación de pruebas que se realizó en la providencia con fundamento en el material probatorio obrante en la actuación y que sirvió de argumento de la negativa de la medida cautelar. La afirmación del recurrente referida a que en la parte motiva del auto interlocutorio que negó la medida cautelar se deben relacionar todos los actos administrativos (...) no resulta suficiente para cumplir con el requisito de expresar las razones que sustentan el recurso, toda vez que no expresa de qué manera la modificación de la relación de hechos probados incide en el sentido de la decisión de negar la medida cautelar.”

Auto del 4 de abril de 2016. Exp. 11001-03-28-000-2015-00017-00 M.P. ROCÍO ARAÚJO OÑATE

2. Se confirma auto que negó suspensión provisional contra el acto declaratorio de la elección del Concejal del municipio de Cali por considerar que debe darse mayor valor probatorio al acto administrativo de revocatoria de nombramiento que a documentos fotográficos y noticiosos.

Síntesis del caso: Se resuelve recurso de apelación contra auto mediante el cual se negó la suspensión provisional de los efectos del acto de elección del Concejal del municipio de Cali. El actor propuso la sustentación de la medida cautelar y anexó registros fotográficos y noticias de prensa escrita. En el escrito sustento de la apelación, acusó que éstos documentos no se tuvieron en cuenta y se desconoció que se extrajeron de la página web oficial de la Gobernación del Valle, incumpliendo así las normas sobre mensajes de datos, utilización de medios electrónicos y la autenticidad de esa clase de documentos. Ese planteamiento tendiente a acreditar que el demandado estaba inhabilitado porque su hija fue nombrada y posesionada en un cargo de autoridad departamental que lo inhabilita. Trasciende entonces la solicitud cautelar del mero comparativo de legalidad objetiva entre el acto demandado y la norma, para complementarse con el aspecto probatorio documental, a fin de analizar la procedencia o no de la suspensión provisional de los efectos del acto acusado.

Extracto: “La Sala observa con detenimiento la ratio empleada por su a quo, para denotar que dentro de su autonomía judicial ejerció la sana crítica probatoria y ponderó la prueba documental que hasta entonces reposa en el expediente. Ello se afirma de esa forma porque el a quo inicia destacando la fortaleza probatoria del acto administrativo de revocatoria del nombramiento de la señora Echeverry Rodríguez, resaltando su vigencia y presunción de legalidad, del que extracta que no aceptó el nombramiento. Ese es el primer pilar fundamental de la providencia. En forma inmediata, se refiere a los documentos fotográficos y noticiosos adjuntados, para indicar que a su juicio y conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, condensan una información carente de veracidad porque aún no son documentos contradichos y se desconoce, el en caso de las fotografías, el autor y las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que fueron tomadas, siendo este el segundo pilar del auto que converge en unidad para sustentar la decisión denegatoria. Así las cosas, a diferencia de lo que imputa la recurrente, a consideración de la Sala Electoral no es que el Tribunal haya omitido valorar dichos documentos, pues por el contrario, abordó en forma precisa los temas de autoría y aspectos circunstanciales como comúnmente se analiza en esa clase de documentos representativos y noticiosos. Así las cosas, de conformidad con el material probatorio adjuntado con la solicitud de medida cautelar y de cara a la existencia de actos administrativos de nombramiento y revocatoria del nombramiento, los documentos fotográficos y noticiosos contenidos en páginas web, allegados con la solicitud de suspensión provisional serán valorados como prueba documental simple y representativa. La valoración de los documentos representativos de imágenes y de las noticias en prensa escrita o grabaciones de audio han generado discusión jurisprudencial desde tiempo atrás, debido a la duda razonable de comprobación de autenticidad y de la certeza de los hechos que se pretenden probar con esas imágenes o noticias en prensa escrita o hablada. Las noticias en prensa u otro medio de comunicación, solo pueden ser valoradas en conjunto con otros medios probatorios que permitan corroborar los hechos alegados, excepto en el caso en que éstas versen sobre hechos notorios o contengan declaraciones de funcionarios públicos.”

Auto del 17 de marzo de 2016. Exp. 76001-23-33-000-2015-01577-01 M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

3. Se confirma auto que negó suspensión provisional de los actos de nombramiento y posesión del Contralor Departamental de Santander por considerarse que la aplicación analógica del concurso de méritos para la elección de contralores de las entidades territoriales es válido.

Síntesis del caso: El actor solicitó, como medida cautelar, la suspensión de los actos de nombramiento y posesión del contralor departamental, de los efectos del acto de convocatoria pública para la elección y de los actos expedidos por el funcionario en ejercicio de su cargo por estar viciados de nulidad. Consideró que la Asamblea de Santander incurrió en violación directa del artículo 126 de la Constitución, según el cual la elección de servidores públicos por parte de las corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, que fije los requisitos y procedimientos para garantizar los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y los criterios de mérito para la selección. Agregó que también fue desconocido el artículo 272 de la Carta Política que estableció que los contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las asambleas y concejos mediante convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los diferentes principios anteriormente señalados. A través de la providencia impugnada, el Tribunal Administrativo de Oralidad de Santander admitió la demanda y negó la suspensión provisional de los efectos de los actos acusados.

Extracto: “El acto de convocatoria pública no puede ser objeto del medio de control de nulidad electoral, puesto que en los términos del artículo 139 del CPACA no es de elección, nombramiento ni de llamamiento. Ciertamente, es incuestionable que las normas superiores del ordenamiento jurídico (...) exigen que la escogencia de los contralores debe estar precedida de una convocatoria pública de acuerdo con lo que establezca la ley. Advierte la Sala que el mandato contenido en el artículo 272 de la Carta no ha sido objeto de desarrollo legislativo, lo cual implica que no existe actualmente un mecanismo que permita determinar el procedimiento que debe seguirse a partir de la convocatoria pública que

corresponde hacer a las corporaciones territoriales para la elección, en este caso, de los contralores. No obstante, estima la Sala que este vacío normativo (...) no permite concluir, en esta etapa inicial del proceso, que el trámite adelantado por la Asamblea de Santander para la elección del contralor departamental haya sido irregular, ni que la convocatoria pública hecha para tales efectos sea ilegal en sí misma. La alternativa de aplicar analógicamente las normas reguladoras de los concursos de méritos, particularmente de aquellas dictadas para la designación de los personeros municipales, era una posibilidad que podía materializar la corporación para la escogencia del contralor, sin que fuera la única opción para que la elección pueda ser válida. Entonces, comparte la Sala la posición asumida por el Tribunal Administrativo Oral de Santander según la cual solo el estudio de fondo, propio de la etapa de sentencia, llevará a establecer si el procedimiento desplegado por la Asamblea de Santander era el adecuado para la elección del contralor departamental.”

Auto de 31 de marzo de 2016. Exp. 68001-23-33-000-2016-00149-01 M.P. CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

4. Sentencia de Unificación Jurisprudencial. Se detalla el trámite del recurso de súplica cuando la providencia se notifica por estrados o en audiencia. Se estudian los efectos de cosa juzgada de la sentencia que se pronuncia sobre la nulidad del acto.

Síntesis del caso: Procede la Sala a pronunciarse sobre el recurso de súplica propuesto por la parte demandada contra el auto proferido en audiencia mediante el cual el Consejero Ponente decidió declarar no probada la excepción de cosa juzgada. El recurrente argumenta que debe declararse probada la excepción de cosa juzgada propuesta, a juicio de la parte demandada se configura una “cosa juzgada material positiva”, en razón a que el sub iudice está íntimamente ligado con lo decidido previamente por la Sección Quinta en providencia de 2015, la cual, por obvias razones, no puede modificarse ni alterarse a través de una nueva acción electoral. La cuestión a resolver se centra en determinar si en el caso concreto, se materializaron o no los supuestos que dan lugar a la cosa juzgada. Adicionalmente no escapa a la Sala que en este caso, el Ponente, hubiese ordenado que el recurso se formulara y sustentara en la respectiva audiencia, de forma tal que el traslado de los argumentos con base en los cuales aquel se sustentó se surtió en esa misma diligencia. Bajo este panorama, se impone que antes de analizar el problema jurídico que subyace al caso concreto, la Sección analice los aspectos procesales que se derivan del caso y unifique su postura respecto del trámite que debe surtirse con la presentación de un recurso de súplica, cuando la providencia recurrida no sea notificada por estado, sino en estrados.

Extracto: “La Sala unifica su postura respecto del trámite que debe surtirse con la presentación de un recurso de súplica, cuando la providencia recurrida no sea notificada por estado, sino en estrados. Los recursos que se pueden interponer en el marco del proceso ordinario aplicables al proceso electoral se encuentran regulados en los artículos 242 y siguientes de la Ley 1437 de 2011. En efecto, en dichas disposiciones se encuentran no solo las decisiones pasibles de los recursos de reposición, apelación y/o súplica, sino también la forma en la que dichos recursos debe interponerse y/o sustentarse. Nótese entonces, como el artículo 246 del CPACA que regula el recurso de súplica, solo indica el trámite cuando la decisión recurrida es proferida por escrito y notificada por estado pero guarda silencio, respecto de cómo debe interponerse y sustentarse el recurso de súplica frente a decisiones proferidas en el marco de una audiencia. Lo anterior significa, que el artículo contiene un vacío normativo en lo que atañe al trámite del recurso de súplica cuando la decisión recurrida se profiera en audiencia y sea notificada por estrados. Este vacío normativo se supera con la aplicación analógica de los artículos 242 y 244 de la Ley 1437 de 2011, en lo que se refiere al trámite -interposición, sustentación y traslado- del recurso cuando la providencia cuestionada es proferida por el juez en audiencia y sea notificada en estrados. En consecuencia, el recurso de súplica que se formule contra un auto proferido en audiencia pública y notificado por estrados, deberá interponerse, sustentarse y trasladarse en la misma audiencia, conforme a la subregla que se crea en esta providencia. Esto conlleva a que el trámite expresamente previsto en el artículo 246 del CPACA para el recurso de súplica, solo sea aplicable cuando la decisión recurrida sea proferida por escrito y notificada por estado a las partes (...) La sentencia que declara una nulidad tiene

efectos de cosa juzgada erga omnes, de forma tal que el acto anulado se sustrae del ordenamiento jurídico, no solo para las partes, sino para todo conglomerado y, en consecuencia, no es viable que el juez se pronuncie de nuevo sobre su legalidad. Por el contrario, si la sentencia no accede a las pretensiones anulatorias, también existe cosa juzgada erga omnes, pero únicamente en relación con la causa petendi. Lo anterior significa que el acto -administrativo o electoral-, previamente revisado por el juez, puede ser nuevamente demandado sí, y solo sí, la causa petendi de la nueva demanda es diferente a la inicialmente analizada. De lo hasta acá expuesto se puede colegir, como en efecto lo advierte la doctrina, que la figura de la cosa juzgada tiene como propósito, de un lado, dotar de inmutabilidad a las sentencias; y de otro, evitar que sobre una misma controversia se pronuncie la autoridad judicial en oportunidades distintas.”

Auto de 17 de marzo de 2016. Exp. 11001-03-28-000-2015-00029-00(S) M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

SALA DE CONSULTA

1. El régimen de inhabilidades e incompatibilidades contenido en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública debe ser aplicado inclusive por aquellas entidades que cuenten con un régimen contractual excepcional, como ocurre en el caso del Fondo Adaptación.

Síntesis del caso: El Ministerio de Hacienda solicitó a la Sala de Consulta y Servicio Civil emitir concepto sobre en relación con las consecuencias que acarrearían, en los procesos de contratación estatal del Fondo Adaptación, las condenas, medidas de aseguramiento e investigaciones que las autoridades de un país extranjero impusieren o adelantaren, según el caso, en contra de una persona jurídica extranjera, o de las personas naturales que se desempeñen como sus representantes legales, miembros de junta directiva o socios, por la comisión en el extranjero de delitos contra la administración pública, soborno transnacional, o infracciones disciplinarias o fiscales.

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, bien sea que se encuentren sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública o que estén sujetas a un régimen jurídico especial de contratación o al derecho privado, 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, bien sea que se encuentren sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública o que estén sujetas a un régimen jurídico especial de contratación o al derecho privado, 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, es posible que 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, sobrevengan durante el proceso de selección, con posterioridad a la adjudicación o a la firma del contrato o durante su ejecución, caso en el cual deberá darse aplicación a lo dispuesto en

el artículo 9 de la Ley 80 de 1993 o en el artículo 9 de la Ley 1150 de 2007, según el caso, en el sentido de que si la inhabilidad se presenta antes de la adjudicación se entenderá que el proponente renuncia a la propuesta; si acaece después de la adjudicación, se podrá revocar el acto; si sobreviene después del perfeccionamiento del contrato, cederá su posición contractual a un tercero, con autorización previa de la entidad. Finalmente, cuando el régimen contractual de la entidad estatal colombiana sea excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, es decir, en los términos de la consulta, cuando quiera que se trate de *“una entidad del Estado colombiano con régimen privado de contratación”*, estará sometida en todo caso al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para la contratación estatal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007. Por lo tanto, en relación con dichas entidades, son aplicables las consideraciones y conclusiones expresadas en este concepto, incluyendo lo dicho en la presente respuesta.

a. Para probar la configuración de la inhabilidad consistente en haber sido condenado en el extranjero por el delito de narcotráfico no es necesario adelantar el trámite del exequátur frente a dicha sentencia condenatoria extranjera.

Extracto: Dentro del marco de la consulta formulada, en la cual se hace referencia a la viabilidad jurídica de invocar las providencias judiciales proferidas por autoridades extranjeras en contra de personas naturales, que tengan la condición de socios o representantes legales de compañías que obren como proponentes o contratistas en Colombia, para efectos de configurar las inhabilidades o incompatibilidades correspondientes, la Sala concluye que el exequatur no es el procedimiento indicado. Es decir, si lo que se pretende es hacer cumplir la condena en Colombia a la persona natural extranjera o al nacional colombiano que ha delinquido por fuera del país, pues procederá el exequatur. Pero si lo que se busca es obtener documentos, datos o información respecto de eventuales condenas o medidas de aseguramiento proferidas por autoridades judiciales de otros países, que pudieran tener efecto en relación con proponentes o contratistas en Colombia para configurar inhabilidades o incompatibilidades, no será el exequatur el trámite idóneo. Adelanta la Sala que la Sección Tercera del Consejo de Estado, en una decisión reciente, concluyó que no se exige el trámite del exequatur para efectos de configurar en Colombia la causal de inhabilidad consistente en que el representante legal de un proponente o contratista haya sido condenado en el extranjero por el delito de narcotráfico, “por cuanto no se trata de ejecutar en Colombia una sentencia judicial proferida en el extranjero sino, simplemente, de demostrar el hecho de que X X había sido condenado a una pena privativa de la libertad por el delito de posesión con la intención de distribuir cocaína”. Este punto será materia de análisis posteriormente. Así, en lugar del exequatur, las medidas conducentes serán las de cooperación, comprendidas en los instrumentos internacionales a los cuales ha hecho referencia este concepto con anterioridad, y las que se encuentran dispuestas en materia probatoria en el derecho interno colombiano. (...) Con el propósito de determinar el fundamento legal con base en el cual las entidades estatales colombianas, en el curso de un proceso de selección para la contratación estatal, podrán solicitar las providencias judiciales dictadas en el exterior que pudieran tener efecto en Colombia para inhabilitar a los proponentes o contratistas, es necesario analizar lo que disponen sobre el asunto el Código de Procedimiento Civil (Decretos 1400 y 2019 de 1970) y el Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012). En primer lugar, las condenas y medidas de aseguramiento emitidas por autoridades judiciales extranjeras tienen la naturaleza de documento público, puesto que, de conformidad con su definición legal, “documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención” (artículo 251, CPC). El Código de Procedimiento Civil contiene normas en las cuales reconoce validez a los documentos públicos otorgados en el extranjero por funcionario extranjero o con su intervención, en tanto que se cumpla con el procedimiento de autenticación por parte del cónsul o agente diplomático nacional, cuya firma habrá de abonarse por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia; también indica los requisitos para apreciar como prueba documentos que hayan sido expedidos en idioma diferente al castellano. Al respecto es indispensable considerar que Colombia hace parte de la “Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros suscrita en la Haya el 5 de octubre de 1961”, comúnmente denominada “apostilla”, la cual fue incorporada al derecho interno en virtud de lo dispuesto en la Ley 455 de 1998. (...) Cuando quiera que el documento público extranjero provenga de un país en el cual esté vigente la convención referida, bastará con que la entidad competente de ese país lo apostille para que se presente válidamente en Colombia ante la entidad que lo requiere. Si el país de origen del documento público no hace parte de la mencionada convención, se deberá llevar a cabo el

trámite usual de legalización diplomática o consular. El CGP comprende disposiciones similares al CPC sobre la materia, cuando define el documento público y reconoce su validez de conformidad con los instrumentos internacionales, principalmente la apostilla, o en su defecto con el trámite de legalización diplomático o consular. Teniendo en consideración lo expuesto, la Sala considera que las entidades podrán incorporar como pruebas dentro del proceso administrativo que se adelanta para la contratación estatal, de oficio o a petición de parte, los documentos públicos emanados de autoridades extranjeras en los cuales se hagan constar las providencias judiciales que puedan tener efectos en Colombia para configurar causales de inhabilidad en alguno de los proponentes, adjudicatarios o contratistas, según el caso.

b. 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 ínsito 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.

c. 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.

d. 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 estatal contratante se encuentra en el deber de gestionar y mitigar los riesgos financieros que ello genera, acudiendo al régimen de garantías del contrato estatal.

Extracto: Dado el contexto de la consulta, y el ámbito funcional del sector transporte a cuya cabeza se encuentra el Ministerio de ese mismo nombre, responsable de las obras de infraestructura, bien sea mediante contratos de concesión, obra pública o asociaciones público - privadas (APP), se estima que sería el riesgo financiero el que se impactaría, en una mayor medida, por los posibles actos de corrupción de personas jurídicas vinculadas con proponentes o contratistas. En efecto, el Documento CONPES 3107 de 2001, señala que dicho riesgo tiene dos componentes: (i) el riesgo de consecución de financiación; (ii) riesgo de las condiciones financieras (plazos y tasas). Este tipo de riesgo es más severo cuando se obtienen condiciones que no se adecuen al plazo de maduración del proyecto y por ende a su generación de caja. Los riesgos asociados con la financiación, independientemente del perfil de servicio de la deuda, están determinados también por el riesgo cambiario, el riesgo de tasa de interés y en algunos casos, dependiendo de la estructura, por el riesgo de refinanciación cuando se tomen créditos puentes que posteriormente deban ser sustituidos por emisiones en el mercado de capitales o nuevos empréstitos con el sector financiero. (...) Para la ejecución de un contrato estatal el contratista deba procurar los recursos para cumplir con el objeto contractual, los cuales deben ser financiados, por regla general, por el mercado de capitales o por el sector financiero. En consecuencia el riesgo financiero, por su naturaleza, debe ser asignado en su totalidad al inversionista privado o contratista. Si un contratista se encuentra vinculado o relacionado con una persona jurídica investigada por actos de corrupción, en los términos expuestos en este concepto, se generará respecto de ese contratista la posibilidad de que respecto de él se materialice, entre otros, un riesgo reputacional, legal o de contagio que impida o dificulte ostensiblemente el financiamiento requerido para cumplir con el objeto contractual. Ante la existencia de los mencionados riesgos, la entidad estatal contratante se encuentra en el deber, en los términos del artículo 4 de la Ley 1150 de 2007, de gestionarlos y mitigarlos, para lo cual puede acudir al régimen de garantías del contrato estatal. (...) Considerando lo expuesto en precedencia sobre el riesgo de corrupción y el riesgo financiero, los cuales deben ser asignados al contratista, la entidad estatal puede “transferir el riesgo”, lo cual se

materializaría “a través de las garantías previstas en el Proceso de Contratación o en las condiciones del contrato estableciendo con claridad quien es el responsable”. Luego de una evaluación costo-beneficio y considerando que el riesgo financiero debe ser asignado al contratista, la entidad estatal puede “transferir el riesgo”, lo cual se materializaría “a través de las garantías previstas en el Proceso de Contratación o en las condiciones del contrato estableciendo con claridad quien es el responsable”. (...) Según el Decreto 1082, en la contratación estatal las garantías pueden ser: “Artículo 2.2.1.2.3.1.2. Clases de garantías. Las garantías que los oferentes o contratistas pueden otorgar para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones son: 1. Contrato de seguro contenido en una póliza. 2. Patrimonio autónomo. 3. Garantía Bancaria. (Decreto 1510 de 2013, artículo 111)” La Sala estima que el estado del riesgo no se debe alterar en todas las etapas de la actividad contractual, por expresa disposición del artículo 27 de la Ley 80 de 1993: “Artículo 27. En los contratos estatales se debe mantener la igualdad o equivalencia entre los derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o contratar, ordenando que si dicha equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes deben adoptar en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento”. En tal virtud, si las condiciones del riesgo financiero han cambiado entre el inicio del proceso contractual y la adjudicación, o entre esta y el perfeccionamiento del contrato o durante la ejecución del mismo, el proponente o contratista deberá ofrecer las garantías suficientes a juicio de la entidad estatal contratante.

Concepto 2264 de 10 de agosto de 2015, Exp. 11001-03-06-000-2015-00129-00(2264) M.P. ALVARO NAMEN VARGAS. Levantamiento de reserva legal mediante auto de 29 de marzo de 2016

NOTA DE LA RELATORÍA: Al momento de proferirse los Conceptos 2260 y 2264 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”.

ÍNDICE TEMÁTICO

LEY 1437

- Requisitos formales y sustanciales de procedencia de medida cautelar respecto de actos administrativos.

SALA PLENA

- Para que exista una vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa, amparable a través de la acción popular es necesario el cumplimiento de tres elementos esenciales: a) Elemento objetivo (el quebrantamiento del ordenamiento jurídico), b) Elemento subjetivo (debe hacerse un juicio de moralidad de la actuación del funcionario para establecer si incurrió en conductas amañadas, corruptas o arbitrarias y alejadas de los fines de la correcta función pública) y c) Imputación y carga probatoria (el actor popular debe efectuar una imputación directa, seria y real de la violación del ordenamiento jurídico y de la realización de las conductas atentatorias de la moralidad administrativa).

ACCIONES DE TUTELA

- Se ampara el derecho constitucional de acceso a la administración de justicia, solicitado por el actor, al configurarse el defecto sustantivo por interpretación indebida de la norma y desconocimiento del precedente jurisprudencial.
- Se ampararon los derechos de los actores, docentes vinculados al Departamento de Antioquia, a quienes se les rechazó la demanda por considerarla incurso en indebida acumulación de pretensiones, desconociendo que dicha acumulación es procedente en vigencia de la Ley 1437 de 2011, pues cumple con los presupuestos señalados en el artículo 165 ídem.
- Proyecto de intervención vial en inmediaciones del parque histórico “Puente de Boyacá”, autorizado por el Ministerio de Cultura sin elaborar Plan Especial de Manejo y Protección PEMP, no vulnera ningún derecho fundamental.
- Superintendencia de Sociedades desconoció la prelación de los derechos fundamentales de los niños dentro del trámite de un proceso de insolvencia, al incluir la obligación de alimentos como gastos de administración y postergados de primera clase sin tener en cuenta que dichas obligaciones a favor de hijos menores prevalecen sobre cualquier otra, incluso laborales.
- Se accedió a las pretensiones del actor a quien el Juzgado Quinto Administrativo de Valledupar y el Tribunal Administrativo del Cesar le declararon excepciones de inepta demanda y caducidad de la acción, sin analizar en debida forma la naturaleza de los actos administrativos demandados, impidiéndole obtener un pronunciamiento definitivo respecto de los derechos que reclama.

- Se negó la acción de tutela interpuesta por la Cámara de Comercio de Bogotá contra la providencia proferida por la Sección Cuarta de esta Corporación que revocó la decisión favorable de primera instancia dentro de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en el que demandó los actos administrativos dictados por el Departamento de Cundinamarca, por medio de los cuales se liquidó de manera oficial el impuesto de registro del mes de agosto de 2004.
- Demora del ICFES en el envío del reporte al ICETEX de estudiantes posibles beneficiarios al programa “Ser Pilo Paga 2” vulneró el derecho a la educación del actor, quien perdió la posibilidad de acceder al crédito por no poder diligenciar el formulario para su inscripción antes de la fecha de cierre de la convocatoria.

ACCIÓN DE GRUPO

- Se rechazó la acción de grupo por cuanto la demanda se interpuso de forma extemporánea, al haber operado el fenómeno de la caducidad.

SECCIÓN PRIMERA

- Es registrable el signo gráfico - figurativo concedido a la sociedad UNIGAS Ltda. para distinguir productos comprendidos en la clase 4 de la Clasificación Internacional de Niza, consistente en cilindros pintados con los colores naranja mate, ocre mate, naranja brillante y ocre brillante, correspondientes a los Pantones 173 C y 484 C.
- Se declara la nulidad de la expresión “o demás autoridades competentes” contenida en el artículo 4 del Decreto 1704 de 2012, dado que el Gobierno Nacional no podía habilitar a autoridades distintas a la Fiscalía General de la Nación, para acudir a los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones y requerir información personal de quienes se encuentran siendo investigados.
- Unificación jurisprudencial. Son enjuiciables los actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social y deciden la expropiación administrativa.

SECCIÓN SEGUNDA

- La Sala Plena de la Sección Segunda UNIFICA la jurisprudencia al precisar que, el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en controversias de actos de suspensión o retiro del servicio, en los eventos en que el acto de ejecución materialice la sanción, debe contarse desde el acto de ejecución, en aplicación del principio pro homine y el derecho de acceso a la administración de justicia, no obstante, cuando no exista acto de ejecución o no tenga efectos temporales frente a la relación laboral, dicho término debe computarse a partir de la ejecutoria del acto definitivo.
- La Ordenanza núm. 23 de 1959, a través de la cual se creó para los docentes del Departamento de Boyacá que cumplan 20 años de servicios, sin edad para pensionarse, un aumento del 20 % sobre su sueldo básico, no es aplicable a los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad a la expedición de la Ley 43 de 1975.

- Para que opere el cambio de régimen retroactivo de cesantías al anualizado es necesario que el servidor territorial vinculado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, manifieste expresamente a la administración dicha determinación. De no ser así, su afiliación a un fondo creado en virtud de la Ley 50 de 1990 tan solo implica el cambio de administrador de dichos recursos.
- El tiempo de servicio prestado como docente hora cátedra debe ser tenido en cuenta para efecto de reconocimiento de pensión gracia.

SECCIÓN TERCERA

- Condenan al INPEC por muerte de recluso que contaba con permiso de trabajo fuera del establecimiento carcelario Cárcel Nacional de Las Mercedes de Montería.
- Condenan a la Industria Licorera de Caldas por el uso de imagen de modelo profesional en vallas publicitarias sin su autorización.
- Se condenó al Ministerio de Defensa - Policía Nacional por la desaparición forzada de un personero municipal en Planadas, Tolima, ante la omisión en su deber normativo de coadyuvar a la protección de funcionarios (acto de lesa humanidad).
- Se declaró incumplimiento contractual de un contrato de vigilancia por hurto de vehículos en bodega.
- Se denegaron las pretensiones de una acción de reparación directa que pretendía indemnización de perjuicios por las supuestas lesiones sufridas por un joven (con arma de fuego) a causa de la actuación de un agente de Policía, toda vez que no se demostró el uso de arma de dotación oficial en la ejecución de las lesiones; además se evidenció que la actividad desplegada por el agente se dio como un acto privado de este.
- Se condenó al Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y Policía Nacional por la falla del servicio en el deber de protección y seguridad a persona amenazada, ante el secuestro y tortura de candidato político a la Cámara de Representantes por el Departamento del Huila.
- En casos de privación injusta de la libertad, se configura una falla del servicio, si el fundamento de la absolución penal se adopta por ausencia de una prueba sólida al dictarse la medida de aseguramiento.
- En los casos en los que se alega una falla en la prestación del servicio registral no es posible alegar la existencia de un daño continuado a efectos de que no opere la caducidad de la acción.
- En casos de privación de la libertad se está en presencia de una clara ausencia de responsabilidad, si se comprueba que la actuación exclusiva y determinante del demandante fue la que generó la investigación penal.

SECCIÓN CUARTA

- La sociedad absorbente en un proceso de fusión goza de la exención del impuesto al patrimonio que tenía inicialmente la absorbida como suscriptora de un contrato de estabilidad tributaria pero a partir del año siguiente a la suscripción de aquel.
- Se suspenden provisionalmente apartes del artículo 7° del Decreto 1828 de 2013 respecto al tope de salarios mínimos legales mensuales vigentes que devenguen los trabajadores para efectos de la exoneración de aportes parafiscales para los contribuyentes del impuesto de renta sobre la equidad - CREE.
- Dentro del régimen tributario especial es deducible para las Cooperativas el gravamen a los movimientos financieros ya que constituye un egreso procedente al aparecer como un gasto dentro de la legislación cooperativa.
- Las cotizaciones del empleador en la conmutación pensional se consideran contribuciones parafiscales ya que están dispuestas para garantizar el sistema de seguridad social en pensiones.

SECCIÓN QUINTA

- Se confirma auto que negó suspensión provisional del Decreto 861 de 2015 y de la Resolución 5788 de 2015, por ausencia de expresión de las razones que sustentan el recurso de reposición.
- Se confirma auto que negó suspensión provisional contra el acto declaratorio de la elección del Concejal del municipio de Cali por considerar que debe darse mayor valor probatorio al acto administrativo de revocatoria de nombramiento que a documentos fotográficos y noticiosos.
- Se confirma auto que negó suspensión provisional de los actos de nombramiento y posesión del Contralor Departamental de Santander por considerarse que la aplicación analógica del concurso de méritos para la elección de contralores de las entidades territoriales es válido.
- Sentencia de Unificación Jurisprudencial. Se detalla el trámite del recurso de súplica cuando la providencia se notifica por estrados o en audiencia. Se estudian los efectos de cosa juzgada de la sentencia que se pronuncia sobre la nulidad del acto.

SALA DE CONSULTA

- El régimen de inhabilidades e incompatibilidades contenido en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública debe ser aplicado inclusive por aquellas entidades que cuenten con un régimen contractual excepcional, como ocurre en el caso del Fondo Adaptación.

NOTICIAS DESTACADAS

El magistrado auxiliar Juan Camilo Morales Trujillo, del despacho del Doctor Guillermo Vargas Ayala, será el próximo conferencista en el espacio Consejo de Estado en Línea: De cara al país, que tendrá lugar el jueves 28 de abril, a partir de las 10:00 a.m.

El doctor Morales Trujillo hará una exposición sobre el tema "Algunas vicisitudes del proceso contencioso administrativo", de gran interés para la comunidad jurídica.

La videoconferencia será transmitida por la página de la Corporación www.consejodeestado.gov.co, además, podrá hacer llegar sus preguntas al correo conferencias@consejoestado.ramajudicial.gov.co o a la cuenta de twitter @consejodeestado.

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, 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: boletin@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