



Contenido:

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al Día	
• Acciones Constitucionales	1 - 15
• Sección Primera	15 - 23
• Sección Segunda	23 - 33
• Sección Tercera	33 - 39
• Sección Cuarta	39 - 46
• Sección Quinta	46 - 52
• Sala de Consulta y Servicio Civil	52 - 57
• Noticias Destacadas	58

Noticias destacadas

CULMINÓ CON ÉXITO EL SEMINARIO DE PRESENTACIÓN DEL NUEVO CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

EDITORIAL

Con enorme afecto presento a ustedes un atento saludo para entregarles una edición más del Boletín de la Corporación, el cual, sin lugar a dudas, se ha convertido en una herramienta valiosa y fundamental para la divulgación jurisprudencial y conceptual del Consejo de Estado, al tiempo que ha contribuido al acercamiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativo a la comunidad.

Con ocasión del relevo producido en la Presidencia de la Corporación, agradecemos la comprometida, transparente y exitosa labor del doctor Luis Fernando Álvarez Jaramillo como Presidente del Consejo de Estado. El trabajo arduo, honesto e íntegro del doctor Álvarez durante su periodo ayudó, de suma manera, a la generación de sentido de pertenencia por parte de los funcionarios y empleados para con su Corporación, además que contribuyó a la dignificación y enaltecimiento del Consejo de Estado frente a la comunidad nacional e internacional. Sólo nos resta por decir: MUCHAS GRACIAS SEÑOR PRESIDENTE!

Finalmente debemos registrar con gran satisfacción la celebración del Seminario Internacional de Presentación del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que se desarrolló durante los días 1, 2 y 3 de febrero del presente año, el cual, por su excelencia y pulcritud, contribuyó a la introducción de los diversos aspectos contenidos en esta nueva codificación, por cuya realización extendemos un saludo de agradecimiento y felicitación al comité organizador, en cabeza del señor Magistrado doctor William Zambrano Cetina.

Mauricio Fajardo Gómez
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:

SALA PLENA

1. Alcance de las modificaciones introducidas por la Ley 1395 de 2010 en materia de competencia funcional y objetiva en la jurisdicción contencioso administrativa. Auto de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Importancia Jurídica

Vigencia en el tiempo de la Ley 1395. Transición normativa

Señaló la Sala que para establecer la forma de operatividad de la Ley 1395 de 2010, es imprescindible analizar su vigencia en el tiempo bajo las directrices del artículo 164 de la Ley 446 de 1998, aplicable en general a todas las competencias asignadas en materia.

En ese orden, se concluyó que al no existir una norma de transición específica en la Ley 1395 de 2010, que modificó sustancialmente la competencia para proferir las decisiones interlocutorias a lo largo de los procesos contencioso administrativos, al asignarla, para el caso de las Corporaciones colegiadas, al Magistrado o Consejero Ponente del proceso, resulta innegable la necesidad de aplicación de una norma de transición para determinar a quién corresponde la competencia para desatar los recursos interpuestos frente a decisiones interlocutorias, motivo por el que la disposición aplicable en esta materia está dada por el artículo 164 del C.C.A., que determina que los recursos interpuestos bajo el amparo de una ley deben ser decididos de conformidad con la misma, lo que evidencia que no rige el principio de la perpetuatio iurisdictionis ni la modificación automática de la competencia, sino que es necesario establecer bajo qué ley se interpuso el recurso respectivo para desatarlo de conformidad con los parámetros correspondientes.

Competencia en razón de la cuantía. Determinación de la cuantía

Precisó que el artículo 3º de la Ley 1395 modificó sustancialmente la forma de establecer la cuantía en los procesos en los que se acumulan varias pretensiones y que, por lo tanto, a partir de la entrada en vigencia de ese cuerpo normativo, la cuantía de los procesos contencioso administrativos que conlleven la acumulación de pretensiones, inclusive si son objetivas (naturaleza o cuantía) o subjetivas (pluralidad de demandantes), se determinará a partir de la sumatoria total de las mismas, sin restringir su aplicación a la acumulación subjetiva u objetiva, toda vez que donde el legislador no distinguió no le es viable al intérprete hacerlo.

Reasignación de competencias para proferir providencias interlocutorias. Finalidad de descongestión en la Ley 1395 de 2010

El nuevo artículo 146A del C.C.A., adicionado por la Ley 1395 de 2010, o ley de descongestión judicial, no alteró o modificó los recursos procedentes contra las decisiones de trámite o interlocutorias proferidas a lo largo del proceso; a contrario sensu, lo relevante de la nueva normativa consiste en que cambió y reasignó la competencia para proferir las providencias interlocutorias distintas a la sentencia, ya que estableció que de ahora en adelante serán adoptadas por el Magistrado o Consejero conductor del proceso. La regulación señalada apuntó a descongestionar los despachos judiciales para limitar los asuntos que, asignados a jueces colegiados, con la legislación anterior tenían que ir a Salas de Decisión para que se aprobara la determinación correspondiente; por lo tanto, con la nueva reglamentación se descongestionan los despachos judiciales, de manera específica los de Tribunales Administrativos y del Consejo de Estado, porque las decisiones que se deban adoptar en única, primera o segunda instancia, por regla general, serán de ponente.

Recursos ordinarios en el proceso contencioso administrativo no sufren alteraciones por razón a las modificaciones que introdujo la Ley 1395 de 2010

Los recursos en materia contencioso administrativa no se modificaron salvo en aquel evento en que en única instancia se decida la solicitud de suspensión provisional de un acto administrativo, toda vez que dejará de ser el auto pasible de reposición para ser susceptible de impugnación a través del ordinario de súplica. Por lo tanto, las decisiones que tradicionalmente eran pasibles de reposición, súplica ordinaria, apelación o queja, seguirán siendo las mismas, anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 1395 de 2010; la única alteración consistió en que con posterioridad al 12 de julio de 2010, las determinaciones que antes correspondían a Salas de Decisión, ahora la competencia para su expedición recae en cabeza del Magistrado o Consejero Ponente, pero ello no altera la forma de recurrir las providencias, ya que, se reitera, el legislador no modificó los artículos 180 y siguientes del C.C.A. que regulan los medios ordinarios de impugnación de decisiones. En consecuencia, el hecho de que en vigencia de la nueva ley de descongestión existan multiplicidad de autos de ponente, ello no constituye óbice para que proceda el recurso de apelación, porque lo que determina su procedencia no es qué funcionario emitió el proveído, sino si la materia es pasible de ese recurso

y si la decisión fue adoptada en primera instancia. En síntesis, las providencias adoptadas por los Jueces y Tribunales Administrativos, así como por el Consejo de Estado no sufrieron alteraciones frente a los recursos procedentes, sino única y exclusivamente respecto al funcionario judicial encargado de resolver las cuestiones interlocutorias en el proceso. Por lo tanto, no será extraño que en un proceso contencioso que adelanta un Tribunal Administrativo en primera instancia, el Magistrado Ponente sea quien suscriba la providencia y la misma sea apelable, a su vez, ante el Consejo de Estado para que un Consejero de Estado desate la impugnación con un auto de ponente, contra la cual no cabe recurso por entenderse que agota la segunda instancia respecto de ese asunto.

[Auto del 7 de diciembre de 2010. Exp. 08001-2331-000-2009-00019-02 \(I.J\). MP.: ENRIQUE GIL BOTERO. ACCIÓN EJECUTIVA CONTRACTUAL.](#)

*Con aclaración de voto de los Consejeros de Estado Gladys Agudelo Ordóñez, Víctor Hernando Alvarado Ardila, Martha Teresa Briceño De Valencia, María Elizabeth García y Mauricio Torres Cuervo. De otro lado, con salvamento de voto de los Consejeros de Estado Susana Buitrago De Valencia, Stella Conto Díaz Del Castillo, Gustavo E. Gómez Aranguren, Carmen Teresa Ortiz De Rodríguez y Danilo Rojas Betancourt. Como ausentes en la sesión en que se aprueba la sentencia figuran en la misma los Consejeros de Estado Hugo Fernando Bastidas Barcenás, Ruth Stella Correa Palacio, William Giraldo Giraldo, María Noemí Hernández Pinzón, Filemón Jiménez Ochoa, Rafael E. Ostau De Lafont Planeta y Alfonso Vargas Rincón.

ACCIONES CONSTITUCIONALES

TUTELAS

1. a) En los traslados y nombramientos en la Fiscalía General de la Nación deben analizarse situaciones particulares del empleado

La Sección Primera confirmó la sentencia del primera instancia que amparó los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y de los niños, vulnerados por la Fiscalía General de la Nación, al ser nombrada, como Asistente Judicial IV en el Municipio de Corinto (Cauca), a pesar de que concurso para ese cargo, pero para una plaza en la ciudad de Pasto.

Para la Sala era razonable que las pretensiones de la actora fueran concedidas, teniendo en cuenta que, concursó y pasó todas las etapas para aspirar al cargo de Asistente Judicial IV en la Dirección Seccional de Fiscalías de Pasto dentro de la convocatoria hecha por la Fiscalía General de la Nación. Señaló que pese a la aspiración de la actora de ocupar un cargo dentro de la Dirección Seccional de Fiscalías de Pasto, al pasar todas las etapas del concurso y conformarse la lista de elegibles, fue nombrada sin razón aparente, en el Municipio de Corinto (Cauca), decisión violatoria de sus derechos fundamentales, especialmente cuando la actora tiene a su cargo a su hija menor de edad, la cual lleva a cabo sus estudios en la ciudad de Pasto y las únicas personas que tienen la posibilidad de asumir el cuidado de la menor son sus abuelos, los cuales por las condiciones de su edad y por su precaria salud no pueden asumir el cuidado y la atención de la menor de forma permanente. Advirtió que si bien la Ley 938 de 2004 estipula que la planta de la Fiscalía General de la Nación tiene una naturaleza global y flexible relacionada con la naturaleza del servicio, eso no es motivo para que en ocasiones específicas, teniendo en cuenta circunstancias particulares de cada caso, se deban reevaluar los traslados y nombramientos, máxime como en el presente caso, que la actora se inscribió en el concurso para aspirar al cargo de Asistente Judicial IV en la ciudad de Pasto y una vez superadas todas las etapas del mismo es nombrada en el Municipio de Corinto (Cauca). También se refirió a los derechos fundamentales de los menores los cuales gozan de una especial protección constitucional, ya que en efecto el criterio de la Corte Constitucional en ese sentido se basa en la

necesidad de garantizar en forma integral el desarrollo de la niñez y la protección reforzada de sus derechos. En consecuencia confirmó la providencia del Tribunal Administrativo de Nariño que protegió los derechos de la actora y su hija menor de edad aunque aclaró que en el proceso se presenta la carencia de objeto del mismo, toda vez que la Fiscalía General de la Nación ordenó trasladar a la actora a la Dirección Seccional de Fiscalías de Pasto en el cargo de Asistente Judicial IV.

[Sentencia de 20 de enero de 2011, Exp. 52001-23-31-000-2010-00548-01\(AC\), MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA](#)

2. a) Vulneración del debido proceso por extralimitación del juez de segunda instancia al pronunciarse sobre aspectos no apelados

La actora interpuso acción de tutela contra una providencia del tribunal del Atlántico que negó las pretensiones de su demanda dentro de un proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para ello presentó dos argumentos de reproche constitucional en su contra: el primero de ellos, de naturaleza procesal, según el cual se incurrió en una extralimitación de competencia pues, el sustento de la decisión del Ad quem, tuvo lugar en asuntos que no fueron resueltos por el A quo, ni invocados en el recurso de apelación presentado por la entidad demandada y, el segundo, de estirpe sustancial para indicar que existió una indebida interpretación de la de la Ley 50 de 1990, ya que no puede entenderse que cuando el empleado no informe al empleador en que Fondo o Administradora de Cesantías debe consignar aquellas que han sido causadas en el año inmediatamente anterior éste pueda exonerarse de la sanción moratoria.

La Sección Segunda, consideró que el Tribunal Administrativo del Atlántico, al resolver la alzada se extralimitó pues decidió de oficio aspectos que no le fueron planteados en la controversia de segunda instancia, infringiendo el sistema normativo que consagra el trámite de la apelación, de donde se evidencia que su competencia se encontraba regulada y limitada. Las anteriores consideraciones permitieron afirmar que la competencia limitada del Juez cuando actúa en segunda instancia, le impide ampliarla, con el fin de pronunciarse sobre asuntos no decididos en primera instancia y por lo tanto no puestos a su consideración en virtud de la apelación, ya que con esto podría incurrir en una decisión ilegítima, que desconoce el derecho fundamental al debido proceso, la garantía de la doble instancia y el derecho a la igualdad procesal. En estos términos la Sala entendió que al Tribunal Administrativo del Atlántico, en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por la actora contra el Municipio de Soledad, Atlántico, en virtud de la apelación presentada por aquella entidad territorial, únicamente se le trasladó el poder de conocer y decidir aquella parte de lo conocido y decidido por el A quo que fue específicamente apelado. Así las cosas consideró que el Tribunal en la providencia acusada, se pronunció oficiosamente sobre un asunto que no fue objeto del recurso de apelación violando el derecho al debido proceso de la demandante.

b) La falta de manifestación del servidor acerca del fondo de cesantías escogido, no exime a la administración de cumplir su obligación de consignar dentro del plazo legal

Sobre la indebida interpretación de la Ley 50 de 1990, consideró la Sala que, de conformidad con la Jurisprudencia Contenciosa Administrativa, y atendiendo al marco legal de los empleados territoriales - como fue el caso de la demandante-, el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 estableció el nuevo régimen de cesantías anualizado y el sistema a aplicar para las personas vinculadas con el Estado, el artículo 1º del Decreto 1582 de 10 de agosto de 1998, trajo consigo la mencionada sanción moratoria, aplicable a partir de la entrada en vigencia de dicho decreto. Así la Ley 50 de 1990, modificó el sistema de liquidación, reconocimiento y pago de cesantías en el sector privado, a través de los llamados Fondos de Cesantías, estableciendo como características principales que a 31 de diciembre de cada año el empleador debe hacer una liquidación definitiva de las cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente y que dicho valor debe consignarse antes del 15 de febrero del año siguiente y en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que

él mismo elija. Por otro lado, el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 previó como sanción moratoria un día de salario por cada día de retardo, para en el evento en que el empleador no la consigne por la anualidad o fracción correspondiente antes del 15 de febrero del año siguiente en el fondo que el trabajador eligió. Así las cosas, la naturaleza sancionatoria de la indemnización consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 aplicable a los empleados territoriales por expreso mandato del artículo 1° del Decreto 1582 de 1998 se genera por la no consignación oportuna de la cesantía que se paga anualizada. Clarificado lo anterior, la Sala indicó que en el proceso fue demostrado que la demandante se vinculó con la administración distrital desde el 13 de agosto de 2002, desvinculada el 30 de diciembre de 2003 y el régimen de cesantías aplicable era el anualizado que le ordenaba a la entidad empleadora consignar anualmente el valor de las cesantías en el Fondo que el trabajador voluntariamente escogiera, o en su defecto, como lo ha establecido la Jurisprudencia de esta Sección, en el que la administración elija, porque la no manifestación del servidor sobre el Fondo en el que quiere le sea consignado el valor de las cesantías, no exime a la administración de cumplir con la obligación de consignación dentro del plazo legal fijado, obligación que como se demuestra en el expediente, no cumplió la entidad empleadora - Municipio de Soledad, Atlántico-, puesto que para el 14 de diciembre de 2005 día anterior al pago de tales emolumentos no había consignado el valor de las cesantías correspondientes a los años de 2002 y 2003, resultando entonces viable la sanción por mora que reclamó la demandante sustentada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

[Sentencia del 9 de diciembre de 2010, Exp. 11001-03-15-000-2010-01271-00\(AC\), MP. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA](#)

3. Inaplicación por inconstitucional de Circular 053 de 2009 que impide continuidad en concurso de méritos de la Comisión Nacional de Servicio Civil a personas que no presentaron prueba de competencias funcionales en virtud del Acto Legislativo 01 de 2008. Unificación jurisprudencial

La Sección Segunda amparó los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la igualdad de la actora, vulnerados por la Comisión Nacional de Servicio Civil, al no brindarle la oportunidad de participar nuevamente en el concurso de méritos por el hecho de haberse inscrito en la fase II del mismo y no presentar la prueba escrita de competencias funcionales, la cual no realizó porque en el momento de su aplicación (31 de mayo de 2009), estaba vigente el Acto Legislativo 01 de 2008, según el cual le asistía el derecho a ser inscrita extraordinariamente en carrera administrativa, y debían suspenderse los concursos públicos para los cargos de carrera ocupados por provisionales antes del 23 de septiembre de 2004, dentro de los cuales se encontraba el que actualmente desempeña.

la Sala consideró que la entidad accionada al determinar con fundamento en la Circular 053 de 2009, que la actora no podía continuar en el proceso de selección, desconoció que la misma no presentó la prueba de competencias funcionales porque en ejercicio de su derecho al libre desarrollo de la personalidad y bajo el amparo del principio de la confianza legítima, decidió no continuar en el concurso de méritos porque el Acto Legislativo 01 de 2008 le brindaba la oportunidad de ser inscrita en carrera administrativa, toda vez que cumplía con los requisitos previstos por esta norma, como expresamente lo reconoció la misma CNSC el 24 de agosto de 2009. En ese orden de ideas, se observa que la disposición de la Circular mencionada, con fundamento en la cual se le impide a la demandante continuar en el proceso de selección, e incluso, se le reprocha que haya desistido del mismo, en el caso de autos resulta inconstitucional, porque desconoce que la decisión de la accionante de no presentar la referida prueba constituye una expresión de su derecho al libre de la personalidad, que en ese momento tomó teniendo en cuenta que el constituyente le brindaba la oportunidad de ingresar a la carrera administrativa por una forma alterna al concurso público, y por ende, que no podía exigirsele prever que el referido acto legislativo iba a ser declarado inexecutable con efectos retroactivos, que se reanudaría el proceso de selección por la sentencia de constitucionalidad y que sólo podrían continuar en el mismo los que no se inscribieron en la fase II. Adicionalmente se estima, que constituye un trato discriminatorio que la entidad accionada con

fundamento en la referida circular haya reanudado el concurso para las personas que no se inscribieron en la fase II del proceso de selección en virtud del Acto Legislativo 01 de 2008, y que le haya negado tal posibilidad a la accionante que se inscribió a la referida fase pero decidió no presentar las respectivas pruebas, aunque ésta también estaba cobijada por esa norma y optó durante la vigencia de la misma por no seguir en el concurso de méritos. Por las razones expuestas, se estima que la accionante tiene derecho a que se le permita continuar en el concurso de méritos desde la fase II, como se le permitió a los aspirantes que no se inscribieron a esa etapa porque consideraron que estaban cobijados por el Acto Legislativo 01 de 2008, en tanto la demandante por la misma razón también optó por no continuar en el concurso (con posterioridad a aquéllos) durante la vigencia de la referida norma constitucional. Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sección unificó su posición frente a las acciones de tutela que se han interpuesto por hechos similares a los analizados en esta oportunidad (artículo 14 del Acuerdo 58 de 1999 del Consejo de Estado). En virtud de las anteriores consideraciones, en amparo de los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la igualdad, revocó la sentencia de primera instancia. Asimismo, inaplicó por inconstitucional respecto de la situación particular de la demandante, el aparte del numeral 1° de la Circular 053 del 27 de octubre de 2009, aclarada por la Circular 054 del día 28 del mismo mes y año, que establece frente a las personas que se encuentran excluidas del proceso de selección, “los citados que no se presentaron a la aplicación de las pruebas eliminatorias”.

[Sentencia de 14 de octubre de 2010, Exp. 25000-23-15-000-2010-01593-01\(AC\), MP. GERARDO ARENAS MONSALVE](#)

4. Las decisiones de la Superintendencia de sociedades dentro de los procesos concursales, son providencias judiciales

En el presente asunto se invocó la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la igualdad, al trabajo, de acceso a la administración de justicia y a la propiedad privada, presuntamente vulnerados a los trabajadores y pensionados de la sociedad FRONTINO GOLD MINES LIMITED, por parte de las entidades demandadas, al adelantar el trámite de venta de todos los bienes de la empresa a la que pertenecían los actores. Lo anterior, por cuanto la Sociedad mencionada mediante acto de marzo 7 de 1979, afirma la parte actora, hizo la cesión de sus bienes a los trabajadores y pensionados de la misma y todo lo referente a la administración empresarial, con el fin de atender las acreencias que de carácter laboral tenía con ellos. Dicho acto fue protocolizado mediante Escritura No. 1850 de agosto 6 de 2003, en la que el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Minera y Energética de Segovia (Antioquia), aceptó la dación de todos los bienes de la FRONTINO GOLD MINES LIMITED. A pesar de lo anterior, la Superintendencia de Sociedades dentro del proceso concordatario, adelanta el trámite procesal administrativo de venta de todos los bienes que fueran entregados por la FRONTINO GOLD MINES LIMITED a los trabajadores y pensionados de la Empresa como garantía de sus acreencias laborales.

Conforme al artículo 90 de la Ley 222 de 1995, el auto No. 410-010912 de 1 de septiembre de 2004, con el cual la Superintendencia de Sociedades declaró el incumplimiento del concordato o acuerdo de recuperación de negocios de la sociedad FRONTINO GOLD MINES LIMITED y dio apertura del trámite de liquidación obligatoria de los bienes que conforman su patrimonio, respecto del cual se originan las inconformidades expuestas en la presente acción de tutela, es un acto jurisdiccional, en atención a que las decisiones que adopte tal Entidad ya sea en el curso de un concordato o liquidación obligatoria, tienen el carácter de providencias judiciales. En conclusión, para la Sala es claro que la inconformidad de la parte actora está centrada en la decisión que mediante el Auto 410-010912 de septiembre 1° de 2004 adoptó la Superintendencia de Sociedades, lo que quiere decir que la presente acción está dirigida contra una providencia judicial.

b) Improcedencia de la tutela contra providencias dictadas en procesos concursales si partes tuvieron oportunidad de controvertirlas y si existían otros medios de defensa judicial

Dado el carácter excepcionalísimo de la acción de tutela como mecanismo para infirmar una providencia judicial, estima la Sala necesario precisar que la procedencia de la misma, en estos particulares casos, resulta viable sólo si los alegatos de la demanda se encuentran sustentados en la violación de derechos fundamentales constitucionales relacionados con el debido proceso y el derecho de defensa (art. 29) o con el acceso a la administración de justicia (art. 238), por tratarse precisamente de garantías esenciales de un proceso de tal naturaleza. En el asunto en examen es evidente la improcedencia de la acción de tutela, por cuanto lo que busca es dejar sin efecto una providencia dictada en un proceso en el que las partes tuvieron la posibilidad de intervenir y dentro del cual fueron escuchadas y decididas sus inconformidades, solicitudes y propuestas, contrario a lo expresado por el Sindicato. En efecto, en el auto de septiembre 1° de 2004, varias veces citado, se decidió, entre otros aspectos, sobre la dación en pago, y las propuestas de los trabajadores en relación con la suerte que debía correr la Sociedad en cuestión. Ellas eran: 1. Organizar una nueva persona jurídica de la cual harían parte todos los trabajadores y pensionados y, 2. Continuar con la empresa mediante la constitución de un patrimonio autónomo. (...) En este punto, considera importante la Sala resaltar, que en el expediente obra la providencias de 14 de marzo de 2007 (Juez 5° Laboral del Circuito de Medellín), confirmada el 29 de octubre de 2009 (Tribunal Superior de Medellín), mediante la cual, al resolverse el proceso ejecutivo interpuesto para la suscripción de documento de dación en pago contra la FRONTINO GOLD MINES LIMITED, la jurisdicción ordinaria consideró que no se había dado tal figura entre la demandada y los ejecutantes. (...) Lo anterior deja sin sustento la afirmación del Sindicato demandante, según la cual no se les han respetado las garantías procesales, pues como bien se admite por dicha agremiación y se lee en la providencia proferida por la Superintendencia de Sociedades, quedó probado que respecto de la afirmada aceptación de la dación en pago de los bienes de la FRONTINO GOLD MINES LIMITED, no existió unanimidad, de un lado, y de otro, existen providencias judiciales que disponen que en esos documentos no se hizo dación en pago alguna, razones que llevaron a que la Entidad no aceptara su configuración, con sustento en una exposición razonada y detallada de los hechos y en aplicación de las normas que regulan tal situación. De otro lado, es claro que las decisiones proferidas por la Superintendencia de Sociedades pueden ser controvertidas dentro de los procesos concursales. En consecuencia, es al interior del mismo procedimiento y a través de los recursos que deben discutirse las decisiones que allí se toman, pues la acción de tutela contra providencias judiciales procede en forma excepcional y únicamente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues la tutela no constituye un mecanismo alternativo a los medios de defensa consagrados en la ley, ni puede convertirse en una instancia más, pues de permitir tal posibilidad se desnaturalizaría la acción de tutela como mecanismo residual y subsidiario de protección de los derechos fundamentales. El perjuicio irremediable, único que haría procedente la acción, no está probado en el expediente, pues no se observa que se pretendan desconocer las acreencias laborales de los trabajadores y extrabajadores de la Sociedad. Por lo expuesto, la acción de tutela aquí interpuesta resulta improcedente.

c) El conocimiento de la Sala Plena de asuntos por importancia jurídica, no procede a petición de parte

El artículo 130 del Código Contencioso Administrativo es claro en señalar que por petición del Ministerio Público, o de oficio, las Secciones pueden remitir a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo aquellos asuntos que se encuentren para fallo y que por su importancia jurídica o trascendencia social ameriten su decisión por parte de ella. La norma señalada no incluye a las partes, pues sólo atribuye tal facultad al Ministerio Público o a la Sección que conoce del asunto y examinado éste, si bien podría tener la trascendencia alegada, lo cierto es que al resolver el problema jurídico, se rechaza la acción por improcedente, lo que quiere decir, que no se estudia el fondo del asunto por concluirse que la acción de tutela no era el medio apropiado para obtener lo pretendido por el Sindicato demandante.

[Sentencia de 20 de enero de 2011, Exp. 25000-23-15-000-2010-03176-01\(AC\), MP. ALFONSO VARGAS RINCÓN](#)

5. Improcedencia de la tutela para lograr el cumplimiento de fallo de tutela. Es posible acudir al Juez Natural del asunto, las veces que sea necesario, para hacer cumplir una orden proferida en una Acción de Tutela

La acción de tutela instaurada por la actora se dirigió a que se ordene el cumplimiento del fallo de tutela de 29 de octubre de 2009, que amparó sus derechos fundamentales y ordenó al Instituto de Seguros Sociales emitir el acto de reconocimiento de la pensión de vejez a su favor y requirió al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a la Fundación San Juan de Dios- en liquidación- y a la Beneficencia de Cundinamarca para que en un término prudencial cumplieran la obligación referida al pago de cotizaciones que dejó de efectuar a favor de la demandante.

No obstante, la Sala advirtió que dicha petición es improcedente, como quiera que la solicitud de cumplimiento de una orden de tutela posee un tratamiento especial previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, esto es que corresponde al Juez de conocimiento agotar los medios necesarios para que el amparo otorgado obtenga un efecto útil, máxime si se trata de órdenes que invocan el acatamiento de derechos de origen *ius fundamental*. En este orden de ideas, corresponde a la Sección Cuarta- Subsección A- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, no solo impartir la sanción por desacato al comprobar el incumplimiento de la orden de tutela, sino aunado a ello, proferir órdenes de cumplimiento, pues es necesario distinguir, el efecto que generan la figura de desacato y la de cumplimiento. En la primera de ellas, el Juez actúa dentro de su poder disciplinador e impone a la Autoridad incumplida una sanción ante su responsabilidad subjetiva, en tanto el cumplimiento está relacionado con la protección de los derechos fundamentales amparados y la fuerza vinculante de una orden judicial. Para la Sala si bien, en el *sub lite*, no era admisible otorgar un amparo en forma directa, como quiera que dicha vía está habilitada al Juez natural del asunto, lo cierto era, que se hacía necesario realizar un llamado de atención al operador jurídico natural de la causa, pues no era razonable que una orden de tutela proferida el 29 de octubre de 2009, a la fecha, es decir 1 año después no hubiera logrado un efecto útil, desconociendo que el Juez Constitucional está revestido de diversas facultades que le permiten actuar con vehemencia hasta que se logre la superación del derecho vulnerado. En atención a lo anterior, la Sala aclaró a la tutelante, que la vía del cumplimiento se encuentra abierta, toda vez que la decisión de desacato no impide de manera alguna, que pueda acudir las veces que sea necesario al Juez Natural del asunto para hacer cumplir una orden proferida en una Acción de Tutela como prerrogativa consagrada en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que es de obligatorio acatamiento para el Juez Constitucional. En consecuencia, la Sala encontró pertinente oficiar al Consejo Superior de la Judicatura para que junto con la Procuraduría General de la Nación, realicen vigilancia administrativa sobre la actuación desplegada por la Sección Cuarta Subsección A del Tribunal Administrativo de Cundinamarca a efectos de dar cumplimiento a la sentencia de tutela de 29 de octubre de 2009.

[Sentencia de 25 de noviembre de 2010, Exp. 13001-23-31-000-2010-03335-01\(AC\), MP. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN](#)

6. En vigencia de la Ley 909 de 2004, la declaratoria de insubsistencia de los nombramientos en provisionalidad de un empleo de carrera, debe motivarse

En el caso que ocupó la atención de la Sala, el acto del que se presume la vulneración de los derechos fundamentales invocados en protección, se originó según el actor, en el desconocimiento de los falladores de instancia del precedente de la Corte Constitucional conforme al cual es exigible la motivación de los actos que declaran la insubsistencia de los nombramientos en provisionalidad de un empleo de carrera y así mismo, de los pronunciamientos del Consejo de Estado proferidos en interpretación de la Ley 909 de 2004.

Para la Sección Segunda, el precitado argumento de censura contra las decisiones enjuiciadas se ubicó no en la omisión del acatamiento del precedente judicial como lo invocó el actor, sino contrario a ello, estaba ligado al contenido del denominado “*defecto sustantivo*” conforme al cual se declara que una sentencia judicial incurre en vía de hecho cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión o por indebida interpretación judicial. La Sala advirtió que la *ratio decidendi* de las sentencias enjuiciadas estaban sustentada en la interpretación respecto de la motivación del acto de retiro del servicio de empleados nombrados en provisionalidad y la aplicación que de ella se realiza a partir de la vigencia de la Ley 909 de 2004. Para ésta Instancia, la razón de decisión expresada en el proceso ordinario, era incorrecta a la luz de la aplicación en el tiempo de la enunciada ley, como quiera, que la situación del petente, contrario a lo considerado por el Tribunal Administrativo del Cesar, debió ser examinada a la Luz de la Ley 909 de 2004 y en especial del parágrafo 2° del artículo 41 de la pluricitada norma, conforme al cual la competencia para el retiro de los empleados de carrera (que pueden ser provistos a través de nombramientos en provisionalidad) es reglada, esto es, que dicho retiro es procedente sólo y de conformidad con las causales consagradas en la Constitución Política y la Ley y el acto administrativo que así lo disponga debe ser motivado (art. 10 del Decreto 1227 de 2005). En efecto, la mentada exigencia de motivación del acto de retiro de un empleado nombrado en provisionalidad a partir de la vigencia de la Ley 909 de 2004, surge como un imperativo objetivo de legalidad, de indiscutible acatamiento para los Jueces a la luz del artículo 230 Constitucional, en el que se predica el sometimiento de los funcionarios judiciales al imperio de la Ley. De esta manera, el fallador de segunda instancia, desconoció que la desvinculación del actor, de su nombramiento en el cargo de Profesional Especializado Código 3010, Grado 20 Adscrito a la Vicerrectoría Administrativa de la Universidad Popular del Cesar en el carácter de provisional, se produjo mediante la Resolución Rectoral N° 2088 del 2 de septiembre del año 2005, esto es, en vigencia de la Ley 909 de 2004, que declara expresamente la obligación del nominador de motivar el acto de retiro del empleado en provisionalidad. Dicha omisión sin duda, trasciende a la vulneración del derecho al debido proceso del tutelante, dispuesto en el artículo 29 Constitucional y al principio de legalidad antes mencionado, en la medida en que el retiro del servicio se produce bajo una competencia reglada del nominador, por causales expresamente previstas (art.41 de la Ley 909 de 2004, art.10 Decreto 1227 de 2005) y que justifican la decisión que debe producirse mediante acto motivado. Para la Sala, la Resolución que declaró el retiro del petente en su cargo, al producirse en vigencia de la Ley 909 de 2004, debió sujetarse a lo previsto en el parágrafo 2° del artículo 41 *ibidem*, esto es, que el acto administrativo debió motivarse. Razón por la cual, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, al desconocer dicho imperativo de legalidad, requiere dejarse sin efectos.

[Sentencia de 2 de diciembre de 2010, Exp. 11001-03-15-000-2010-01347-00\(AC\), MP. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN](#)

7. La acción de tutela no es procedente para definir controversias sobre la interpretación, aplicación y ejecución de normas legales y reglamentarias relacionadas con el límite de embargabilidad y deducciones de las mesadas pensionales

El presente caso, se contrajo a determinar si se vulneraron los derechos del actor al mínimo vital, la igualdad y al debido proceso, como consecuencia de los descuentos reflejados sobre su mesada pensional a favor de Cooperativas, que afirmaba, superaban el tope legal del 50% del monto total de la misma.

La Sala encontró que la situación sub examine se subsumía en la causal de improcedencia de la acción de tutela cuando existe otro medio de defensa judicial, pues esta no es un medio alternativo, adicional o complementario de los recursos ni de las acciones ordinarias otorgadas por el ordenamiento jurídico para la defensa de los derechos de los ciudadanos. En efecto, el actor contaba con la acción ordinaria laboral conforme al artículo 2° del Código de Procedimiento Laboral, modificado por la Ley 362 de 1997, a partir de la cual podía controvertir el porcentaje de las

deducciones realizadas por la entidad que le paga su mesada pensional a causa de embargos y libranzas adquiridas con empresas Cooperativas. Adicionalmente, la Sala consideró que la controversia planteada está relacionada con la interpretación, aplicación y ejecución de normas legales y reglamentarias relacionadas con el límite de embargabilidad y deducciones de las mesadas pensionales, lo cual, de conformidad con la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, no es procedente por vía de acción de tutela, ni siquiera en casos como el planteado por el actor, en el que la discusión radicaba sobre porcentajes de descuentos en pagos de mesadas pensionales aplicados por el Consorcio FOPEP. Adicionalmente, en el caso *sub lite* no se presentaban las características excepcionales requeridas por la jurisprudencia para que sea procedente la acción de tutela bajo la posible afectación de un derecho fundamental por la ineficacia del medio judicial ordinario, pues nada se demuestra acerca de los derechos fundamentales que pudieran estar afectados o amenazados y en cambio, aparece de bulto que las diferencias entre el Consorcio FOPEP, Fondo de Pensiones Públicas, y el actor son de puro carácter económico relacionadas con el alcance de las normas legales y reglamentarias que rigen la materia. Además observó en el expediente que aun con los descuentos realizados por la entidad accionada el actor percibe una mesada pensional que asciende a \$3.523.924, lo que permite deducir, sin que obre prueba en contrario, que no se encuentra afectado su mínimo vital.

[Sentencia de 10 de diciembre de 2010, Rad. 11001-13-15-000-2010-01323-00\(AC\), MP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO](#)

8. Violación al debido proceso por defecto sustantivo por interpretación errónea del artículo 2 de la Ley 73 de 1988

La señora María Esneda Muñoz Piamba y otros instauraron acción de reparación directa contra el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, con el fin de que se le declarara administrativamente responsable por los daños morales causados a los actores con ocasión del retiro de las córneas del cadáver del señor William Javier Muñoz Muñoz, sin mediar autorización alguna por parte de sus familiares. El Tribunal Administrativo del Cauca accedió a las pretensiones de la demanda de reparación directa contra la entidad demandada, porque concluyó que si bien la muerte del señor William Javier Muñoz se produjo a las 3:30 de la mañana, el término con el que contaban los familiares para oponerse a la donación de las córneas del joven fallecido debió contarse a partir de las 8:00 a.m. de ese día, pues a partir de esa hora, por una parte, el cuerpo ya estaba en manos del Instituto de Medicina Legal y ya habría estado también el médico forense encargado de diligenciar el consentimiento de los parientes. El Instituto de Medicina Legal interpuso acción de tutela, pretendiendo el amparo del debido proceso, al considerar que el Tribunal incurrió en vía de hecho por defecto fáctico y sustantivo al interpretar erróneamente el artículo 2 de la ley 73 de 1988.

En el asunto *sub examine*, encontró la Sala que el defecto que se le endilgaba a la sentencia del 20 de abril de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca era de carácter sustantivo. La Sala consideró, que el artículo 2º de la Ley 73 de 1998, que establece la presunción legal de donación de órganos no hace distinción alguna respecto de la forma en que se debe contabilizar el término para que opere la misma. La norma sólo dice que la donación se presumirá si dentro las seis (6) horas siguientes a la ocurrencia de la muerte cerebral los deudos no acreditan la condición de tales ni expresan su oposición. Una vez ocurrido el fallecimiento o la muerte de alguien, automáticamente empieza a contarse un plazo de seis horas para que se dé por configurada la donación de órganos y otros componentes anatómicos, a menos que el fallecido hubiese expresado durante su vida oposición a la extracción de sus órganos. En el caso concreto, se evidenció que el señor William Javier Muñoz, según los documentos que obraron en el proceso, murió a las 3:30 a.m. y al instante sus parientes se enteraron. Entonces, no concordó la Sala con el cómputo del término hecho por el Tribunal para que entrara a operar la presunción legal de la donación de las córneas del señor William Javier Muñoz, toda vez que si la muerte se produjo a las 3:30 a.m., las seis horas para que se presumiera la donación venció a las 9:30 a.m. y no a las 2:00 p.m. del 27 de julio de 2003. Y, en consecuencia, si los deudos del fallecido no expresaron su oposición a la donación en ese lapso, se

configuró la mencionada presunción de donación. Por tanto, a las 10:00 a.m., hora en que se inició la necropsia, si no hubo oposición alguna de los dolientes del señor William Javier Muñoz, se entendía claramente que los órganos y tejidos sanos del cadáver habían sido donados.

A juicio de la Sala, la vía de hecho fue notoria y atentó contra los derechos constitucionales del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en especial, el del debido proceso, que es un derecho predicable del Estado encarnado en esa Institución. En primer lugar, el Tribunal no dio por probada la presunción de donación estándolo. Para tener por demostrada esa presunción, era necesario que haya ocurrido el plazo de las seis horas a que alude la norma sin que los parientes hubieran emitido claramente la oposición a la donación. El Tribunal optó, primero, por ampliar ese plazo a partir de las ocho de la mañana de ese 27 de julio de 2003, debido a que a partir de esa hora ya habría estado un funcionario en la sede de Medicina Legal de Popayán para atender los aspectos burocráticos propios de esos procedimientos. Una interpretación de la norma en ese sentido, llevará a pensar que el plazo de seis horas siempre queda condicionado a que haya un funcionario del Estado que informe de la existencia de la ley, de cómo opera la presunción, del significado humanitario de la donación, etc. Mientras eso ocurre será altamente posible que venzan las seis horas y que se echen a perder los órganos o los tejidos que se pretenden utilizar en favor de quienes los necesitan. En realidad, la presunción de donación se desvirtúa cuando nítidamente los interesados se opusieron expresamente o cuando no tuvieron la oportunidad de hacerlo. Esto último acontecería cuando la extracción de los órganos se haga antes de que se venzan las seis horas a que alude la ley. En segundo lugar, es evidente que el Tribunal incurrió en una interpretación errónea del artículo 2 de la Ley 73 de 1988, al incorporar como un elemento necesario de la regla que el cómputo de las seis horas iniciara luego de que los parientes estuvieran informados debidamente por empleados de la institución, a pesar de que esa ley, como todas, se supone bien conocida y habida cuenta de que el Instituto divulga su contenido en sitios visibles en cada una de las sedes, tal como está dicho en la propia sentencia. En conclusión, en la sentencia del 20 de abril de 2010 proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca se desconoció el artículo 2 de la ley 73 de 1988 y, de contera, se violó el derecho fundamental del debido proceso del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Además, la obtención de compensaciones o indemnización por donación de órganos no está autorizada por la ley. Al contrario, el postulado es inverso: nunca habrá ánimo de lucro para la donación o suministro de los componentes anatómicos y ese es el principio reinante en estas materias.

[Sentencia de 23 de septiembre de 2010, Exp. 11001-03-15-000-2010-00592-01\(AC\), MP. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS](#)

9. a) En los casos de reclutamiento de conscriptos, el Ejército Nacional estaba en mejor condición de demostrar el cumplimiento de todos los requisitos legales

La Sección Quinta amparó el derecho al debido proceso del actor, vulnerado por el Batallón de Infantería 47 “Francisco de Paula Vélez” del Ejército Nacional porque, lo reclutó sin practicarle los exámenes médicos pertinentes, con los cuales hubiera podido comprobar que, dada la condición física y mental, el tutelante no era apto para prestar servicio militar. Además, la incorporación al servicio militar no cumplió los requisitos previstos por la Ley 48 de 1993.

En primer lugar, la Sala precisó que en materia de tutela, por regla general, corresponde a la parte actora probar los hechos que sirven de fundamento a su solicitud. No obstante, el juez de tutela puede presumir la veracidad de las afirmaciones del libelo, cuando pide informes de los hechos en controversia a la autoridad accionada y ésta no los presenta o cuando su respuesta es insuficiente. También, en determinados casos el juez de tutela puede llegar a la conclusión de que el accionante por su condición de inferioridad, indefensión o vulnerabilidad frente al accionado, estaba en imposibilidad de aportar pruebas en procura de la demostración de la violación alegada. Específicamente, en el caso de los conscriptos, la Sección Segunda de esta Corporación, en fallo del 9 de octubre de 2009, indicó: “Así las cosas, en el presente caso observa la Sala que el actor se encuentra en una situación de indefensión frente a la entidad accionada por cuanto: i) no tiene otro

medio de defensa contra sus actuaciones, ii) depende de ella para la obtención del documento castrense iii) no tiene trabajo ni ingresos para derivar su sustento y la falta de dicho documento le imposibilita aún más acceder al mismo, iv) sufre una grave condición médica plenamente acreditada con la historia clínica que obra en el expediente, que dio lugar a que la Institución demandada lo declara “no apto” para prestar el servicio militar (...)”. La Sala señaló, que si bien es cierto que el caso resuelto por la Sección Segunda no es igual al que fue objeto de este fallo, pues el primero trataba sobre la legalidad de la sanción impuesta a un remiso; también lo es que ambos casos comparten un elemento común, esto es, la situación de indefensión del conscripto frente a la autoridad militar. De allí que, tanto en el caso en cita como en éste, era perfectamente válido sostener que el Ejército Nacional estaba en mejor condición que el accionante para demostrar la legalidad de sus actuaciones, verbigracia, el cumplimiento de todos los requisitos legales para reclutar al conscripto.

b) Vulneración del debido proceso por desconocimiento de las normas sobre el reclutamiento para la prestación del servicio militar.

De la comparación entre los pasos previstos por la Ley 48 de 1993 para el proceso de reclutamiento y lo acreditado en la actuación, la Sala concluyó que la incorporación del actor al Batallón de Infantería 47 no respetó la mencionada ley ni a los parámetros indicados por la Dirección de Reclutamiento del Ejército. La Sala recalcó que la manifestación de voluntad del conscripto para prestar el servicio militar no bastaba para tener por válida la incorporación, por el contrario, es requisito *sine qua non* el cumplimiento de la norma referida. Sostuvo que un razonamiento en contrario pugnaría con el mandato constitucional, conforme al cual las autoridades públicas sólo pueden actuar dentro del marco que les confiere la Constitución y la ley (artículos 6, 122 y 123 de la Constitución) y llevaría al absurdo de sostener que los particulares pueden conceder a las autoridades públicas la posibilidad de actuar por fuera del marco de sus competencias. Así las cosas, revocó el ordinal primero de la sentencia de primera instancia y, en su lugar, concedió la tutela al derecho al debido proceso del actor, dado que en este asunto fueron desconocidas las normas sobre el reclutamiento para prestar servicio militar. De otro lado, conforme a la historia clínica allegada al expediente por la parte actora y por el accionado, concluyó que el actor no estaba en condiciones de continuar con la prestación del servicio militar, ya que padece de una afección psiquiátrica [trastorno afectivo bipolar], en consecuencia, ordenó al Comandante del Batallón 47 de Infantería “Francisco de Paula Vélez”, la exclusión inmediata del reclutamiento del tutelante, si aún no lo hubiere hecho.

[Sentencia de 27 de enero de 2011, Exp. 63001-23-31-000-2010-00012-01\(AC\), MP. MAURICIO TORRES CUERVO](#)

ACCIONES POPULARES

1. Vulneración del derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres por construcción de urbanización en terreno de alto riesgo, sin cumplir los parámetros técnicos requeridos

La Sección Primera confirmó el amparo a los derechos colectivos a la seguridad y a la prevención de desastres previsibles técnicamente, de los habitantes de la urbanización “Colinas de Vista Hermosa” del Municipio de Villa del Rosario, Norte de Santander, al encontrar probado que su construcción se realizó sin tener en cuenta los parámetros requeridos para la edificación en terrenos de alto riesgo.

Para la Sala no existió duda que el estado en que se encuentran las viviendas de la urbanización Colinas de Vista Hermosa, representan un problema para sus habitantes no sólo en relación con sus bienes y enseres sino con el riesgo que se está presentando en su propia vida. Señaló, según el extenso material probatorio, que la ubicación de la urbanización coincide con una zona de ladera y

que el material térreo sobre el cual reposa corresponde a arcillas plásticas susceptibles a cambios de humedad con manifestación a alta variación volumétrica, razón por la cual requería de unos criterios específicos de diseño, con base en estudios de suelos detallados, lo cuales y como bien lo consideró el a-quo no fueron realizados por las constructoras. Ahora, las empresas anotaron que los trabajos ejecutados por los propietarios de algunas viviendas de manera individual, inconsulta y antitécnica, afectaron sus unidades habitacionales y la de terceros, sobre el particular la Sala estimó que se vislumbraban algunas acciones de los habitantes ante los daños estructurales a los que se enfrentaban, pero que éstos se realizaron con posterioridad a la edificación de las mismas, por lo que, en principio, no se puede manifestar que haya sido la causa eficiente para las consecuencias que se presentan. Aunado a lo anterior, las constructoras no allegaron el material probatorio para concluir lo contrario. Por todo lo anterior y de acuerdo con el reporte de la visita técnica realizada por el Comité Regional para la Prevención y Atención de Desastres, las viviendas en las condiciones en que se encuentran no garantizan la seguridad de sus moradores, encontrándose comprometida la integridad física de las personas que allí residen y sus bienes. En estas condiciones, la Sala en coherencia con lo expuesto por el juez de instancia, consideró que en el caso concreto se vulneraron los derechos colectivos a la seguridad, a la prevención de desastres previsibles técnicamente y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, en razón a que las viviendas construidas en la Urbanización Colinas de Vista Hermosa se encuentran en riesgo de derrumbarse. Así pues, se configuraban los presupuestos sustanciales para que fuera procedente la acción popular, teniendo en cuenta que las constructoras cimentaron sin tener en cuenta los parámetros de construcción específicos que requiere un terreno de riesgo y más aún cuando la Alcaldía Municipal omitió ejercer el control sobre la ejecución de obras y la concesión de licencias de construcción. La Sala consideró que los entes Municipales cuentan con sendas competencias específicas en la prevención y atención de desastres, las cuales pueden ser financiadas con recursos propios, del Sistema General de Participaciones o de otros recursos. Estas competencias no se limitan a las zonas de alto riesgo ni se agotan con la reubicación de asentamientos. En efecto, es claro que el municipio cuenta con los mecanismos para procurar la reubicación en zonas apropiadas de los habitantes de los predios que hacen parte de desarrollos urbanos localizados en zonas propensas a derrumbes o deslizamientos, como es precisamente el caso de las viviendas de la Urbanización Colinas de Vista Hermosa, las cuales se encuentran expuestas a un riesgo ante el deterioro de sus estructuras. Bajo el anterior contexto, la Sala confirmó la decisión del a-quo en el sentido de proteger los derechos e intereses colectivos de la comunidad de la referida Urbanización, pero modificó lo relacionado con la responsabilidad del Municipio de Villa del Rosario a quien le correspondía ejercer el control sobre la ejecución de las obras, además de las competencias en materia de prevención y atención de desastres.

c) El juez popular no debe dirimir conflictos acerca de la extinción de garantías hipotecarias

En relación con la extinción de las garantías hipotecarias ordenadas por el Tribunal, las entidades financieras demandadas, solicitan revocar tal decisión. Sobre el particular, la Sala recordó que esta Corporación ya se ha pronunciado en reiteradas oportunidades, concluyendo que el juez de la acción popular sólo debe resolver sobre la violación de los derechos colectivos invocados, sin dirimir, en modo alguno, derechos subjetivos como las reclamaciones económicas, resaltando, por lo demás, la improcedencia de dicha acción para obtener la extinción de los contratos de hipotecas.

[Sentencia de 16 de diciembre de 2010, Rad. 54001-23-31-000-2001-01920-01\(AP\), MP. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO](#)

2. A partir de la entrada en vigencia de la Ley 1425 de 2010, no puede concederse el incentivo a los actores populares, pese a que se acceda a las súplicas de la demanda.

La Sección Tercera, Subsección C, al resolver en segunda instancia una acción popular, accedió a la protección de los derechos colectivos invocados en la demanda, sin embargo, consideró que no había lugar al reconocimiento del incentivo económico al actor popular. La Sala puntualizó:

“En relación con el incentivo para el actor popular, solicitado en la demanda, porque en virtud de su colaboración, se protegieron los derechos colectivos amparados en esta providencia, la Sala lo negará, pese a que prosperó la acción popular, por las razones que se explican a continuación. Si bien los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998 establecen un estímulo para los actores populares, por cuya gestión se protegen los derechos colectivos, ambas normas fueron derogadas recientemente por la ley 1.425 de 2.010, publicada en el Diario Oficial No. 47.937, del 29 de diciembre del mismo año. Esta ley, que consta de dos artículos, dispone en el primero: “Deróguense los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998”; y en el segundo que: “la presente ley rige a partir de su promulgación y deroga y modifica todas las disposiciones que le sean contrarias”. Es así como, la Sala, en vigencia de los arts. 39 y 40 habría concedido el incentivo, sin embargo, no puede hacerlo ahora, toda vez que a la fecha en que se dicta esta providencia están derogadas las disposiciones que lo autorizaban. Ello supone, dado que se trata de normas de contenido sustantivo, que su aplicación requiere de su vigencia, y por eso debe aplicarse la nueva normativa, no obstante que el proceso se tramitó en vigencia de la ley 472, pero ocurre que no basta esta circunstancia para aplicar su contenido al caso en estudio. En efecto, en la ley 153 de 1887 se respalda esta posición, como quiera que el art. 3 dispone: “Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”, de manera que si perdió vigencia no se puede aplicar. Además, en el artículo 17 de la misma ley también se apoya esta conclusión, porque siendo el incentivo una expectativa de derecho para el actor popular, no un derecho adquirido con la simple presentación de la demanda, entonces aplica aquello que ordena que “Las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley nueva que las anule o cercene.” (...) Por tanto, los artículos 39 y 40 de la ley 472 no contienen normas de procedimiento o sustanciación del proceso de la acción popular; contemplan el derecho eventual del actor a que le paguen una suma de dinero por su actuación procesal satisfactoria. Incluso, las dos normas califican expresamente esta posibilidad como un “derecho”, al decir, en ambas disposiciones, que: “El demandante... tendrá derecho a recibir...” el incentivo. En estos términos, referidos al caso concreto, la Sala ya no encuentra norma vigente qué aplicar, y por eso no concederá el incentivo. En gracia de debate, a la misma conclusión se llegaría si se considerara que los arts. 39 y 40 contienen normas de naturaleza procesal, pues como estas son de aplicación inmediata -según el art. 40 de la ley 153 de 1887-, salvo los términos que hubieren empezado a correr -que no es el caso- entonces su derogatoria tampoco permitiría conceder el incentivo regulado allí”.

[Sentencia de 24 de enero de 2011, Rad. 25000-23-24-000-2004-00917-01\(AP\), MP. ENRIQUE GIL BOTERO](#)

3. Se selecciona para revisión eventual sentencia de acción de grupo con el objeto de reafirmar criterios jurisprudenciales y especificar su empleo

Al analizar lo decidido por el Ad-quem, encontró la Sala que la complejidad del asunto en discusión es de aquellos que puede llevar al Juez a la aplicación equivocada de criterios jurisprudenciales que ya han sido decantados por la Sección Tercera de esta Corporación y, respecto de los cuales, ya existe claridad, por tanto, con el objeto de reafirmar tales criterios y especificar su empleo, justificó la revisión de la sentencia en comento. Señaló las materias jurisprudenciales referidas con relación a la procedencia de la acción de grupo, son: 1. Cuando la causa petendi involucra el estudio de contratos estatales o de actos administrativos. 2. Cuando se refiere a perjuicios causados por la producción de bienes defectuosos o la prestación de servicios de forma deficiente, dando lugar a la responsabilidad por daños inferidos a los derechos del consumidor. 3. La responsabilidad de las Entidades Públicas por la omisión en la vigilancia y control que tienen sobre la ejecución de proyectos que se encuentran a su cargo, que corresponde a lo alegado por los demandantes en la

sustentación de la eventual revisión. Consideró que los aspectos señalados, susceptibles de pronunciamiento jurisprudencial de unificación por parte del Consejo de Estado, también revisten gran importancia jurídica y trascendencia social, puesto que se relacionan con cuestiones fundamentales de la acción de grupo, tales como su naturaleza, finalidad y alcance, los cuales determinan la procedencia de la misma, máxime si se tiene en cuenta que sobre el tema debatido en el presente caso, no existe antecedente jurisprudencial aplicable, además observó que el Tribunal al respecto ha emitido pronunciamientos contradictorios.

[Auto de 28 de octubre de 2010, Exp. 25000-23-15-000-2003-02284-01\(AG\)REV, MP. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ](#)

4. Se selecciona para revisión eventual auto que rechazó la demanda de acción popular por agotamiento de jurisdicción

En primer lugar, la Sala consideró pertinente advertir que si bien la solicitud de revisión no se dirigía contra una sentencia sino contra el auto que, luego de admitida la acción y surtida la etapa procesal de contestación de la demanda, rechazó por agotamiento de la jurisdicción la acción popular presentada por actor, de conformidad con el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 el mecanismo eventual de revisión procede contra “(...)las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos”, de donde se sigue que hay lugar a estudiar de fondo la solicitud incoada.

En el asunto objeto de estudio, la Sala observó que sobre las figuras del “agotamiento de la jurisdicción” y la “acumulación de procesos” en acciones populares, existen posturas disímiles entre las secciones Primera y Tercera de esta Corporación. En efecto, en reiteradas oportunidades la Sección Tercera ha expuesto lo siguiente: “La jurisprudencia de esta Sección tiene determinado que si una demanda en acción popular se presenta cuando existe otra en curso con el mismo objeto que ya ha sido notificada al demandado, opera el “agotamiento de la jurisdicción”, hecho que constata el juez a partir de la identidad de actores, pretensiones y hechos”. Por su parte, la Sección Primera ha indicado que la acción popular es un proceso especial en el que es viable la acumulación de procesos, siempre y cuando se reúnan los requisitos exigidos por los artículos 82 y 157 del Código de Procedimiento Civil. Así pues, evidenció que ante una misma situación de hecho, esto es la coexistencia de dos o más acciones populares con identidad de objeto, sujetos y pretensiones, las Secciones Primera y Tercera cuentan con criterios diferentes y adoptan decisiones no compatibles, pues mientras que una dispone la acumulación de procesos, otra rechaza las demandas con fundamento en el agotamiento de la jurisdicción. Señalo, entonces, que conviene, unificar la jurisprudencia respecto del tema objeto de debate para darle coherencia, evitar contradicciones entre una y otra sección y garantizar a los ciudadanos el derecho de igualdad ante la ley.

[Auto de 11 de noviembre de 2010, Rad. 68001-33-31-014-2008-00188-01\(AP\)REV, MP. MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO](#)

SECCIÓN PRIMERA

1. Es nulo el Acuerdo 17 de de 2004, expedido por el Consejo Superior Universitario de la Universidad Nacional, al contemplar que solo pueden ser elegidos como representantes del cuerpo profesoral ante los diferentes cuerpos colegiados los docentes de carrera que tengan al menos la categoría de Profesores Asociados

En acción de nulidad se cuestiona la legalidad del Acuerdo No. 17 de 29 de junio de 2004, expedido por el Consejo Superior de la Universidad Nacional de Colombia, “Por el cual se establece un

requisito para la elección de representantes profesoriales ante el Consejo Superior Universitario, el Consejo Académico, los Consejos de Sede y los Consejos de Facultad”

Extracto: Para decidir la acusación descrita la Sala se apoyará en los siguientes argumentos, expuestos en el auto que decretó la suspensión provisional del acto acusado en este proceso: (...) confrontadas las disposiciones demandadas con las normas que se invocan como fundamento de dicha petición, la Sala llega a la conclusión de que por simple comparación normativa, es evidente la violación que aduce la actora, como quiera que a través del artículo 1° del Acuerdo acusado se introducen restricciones al derecho que consagran las disposiciones citadas en el numeral 4 de esta providencia de que los profesores de carrera de la Universidad Nacional, sin ninguna distinción, sean representantes del cuerpo profesoral ante los diferentes cuerpos colegiados de gobierno y dirección administrativa y académica de esa Institución en sus distintas sedes, centros y facultades, puesto que se limita ese derecho únicamente a los profesores de carrera que tengan la categoría de profesores asociados, cuando es lo cierto que dentro de tal grupo de docentes además de éstos últimos se encuentran profesores que hacen parte de otras categorías como la de Profesor Titular, Profesor Asistentes, Profesor Auxiliar, entre otros, a quienes también le asiste el derecho de participación en los distintos órganos universitarios, el cual está reconocido en el artículo 24 del Decreto 1210 de 1993. En efecto, es manifiesta la violación alegada por el demandante, en la medida en que las disposiciones que sirven de sustento a la solicitud de suspensión provisional señalan, en forma general, que de los cuerpos colegiados de la Universidad Nacional harán parte uno o dos profesores universitarios de carrera de esa Institución, sin precisar la categoría a la que éstos deban pertenecer, tal como lo hace el artículo 10 del Acuerdo 017 de 2004, que de ese modo excede las disposiciones que está reglamentando”.

[Sentencia del 23 de septiembre de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2004-00304-01. MP. MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Acción de nulidad.](#)

2. No se pueden comercializar planes de medicina prepagada si no han sido previamente aprobados por la Superintendencia Nacional de Salud. Inaplicación parcial de la Circular Externa No. 077 de 1998

En acción de nulidad y restablecimiento del derecho se demandan las resoluciones de la Superintendencia Nacional de Salud por las cuales se ordenó la suspensión del ofrecimiento de un programa de salud prepagada porque no había sido previamente autorizado.

Extracto: De la lectura de ese conjunto normativo (Circular Externa 077 de 1998 de la Superintendencia Nacional de Salud; Decreto 1259 de 1994, artículos 7 num. 6, 14 num. 12 literal c; Decreto 1486 de 1994, artículo 22 numeral 3) y su correspondiente interpretación concordada o sistemática, surgen lo que puede considerarse como premisas básicas que configuran la situación jurídica en que se enmarcan los programas de medicina prepagada en comento, a saber: - Inequivocamente requieren de la aprobación de la Superintendencia Nacional de Salud para que tales programas puedan ofrecerse al público o comercializarse, en cada caso concreto o específico - Para acceder a la aprobación de los mismos, las entidades de medicina prepagada estarán sometidas al régimen general que establezca la Superintendencia Nacional de Salud, el cual se ha de entender como el conjunto de disposiciones reglamentarias que en desarrollo y acorde con la normatividad superior, señale las condiciones o requerimientos que deben cumplir todas las mencionadas entidades de medicina en concreto para obtener dicha aprobación. La Circular Externa 077 de 1998 puede considerarse justamente como contentiva de ese régimen general, en la medida en que contiene las disposiciones a que están sometidas las entidades de medicina prepagada para poder ofrecer los programas de esa modalidad del servicio de medicina. - La aprobación de los aludidos programas es previa a su ofrecimiento al público por la respectiva entidad que los preste, en razón a que cabe entender que el artículo 12 del Decreto 1486 de 1994, modificado por el artículo 1 del Decreto 783 de 2000, al referirse al régimen general que ha de adoptar la Superintendencia Nacional de Salud es el régimen de la autorización previa que requieren las entidades de medicina prepagada

para poder ofrecer los programas de ese servicio. (...) Ahora bien, lo previo se refiere a su vez a antes de empezar a ofrecer el específico programa de medicina prepagada en el caso de cada entidad prestadora de dicho servicio de salud. Así emerge en las normas superiores comentadas, que justamente se invocan como fundamento de la Circular Externa 077, a tal punto que el artículo 12 del Decreto 1486 de 1994, modificado por el artículo 1 del Decreto 783 de 2000, y en desarrollo del artículo 4, numeral 15, del Decreto ley 1298 de 1994 establece la aprobación previa incluso como un imperativo para la Superintendencia Nacional de Salud (...) Justamente, en cumplimiento de ese imperativo, el Decreto 1259 de 1994 estableció en el literal c) del numeral 12 de su artículo 14, que “Las Divisiones para entidades promotoras de salud y empresas de Medicina Prepagada, tendrán entre sus funciones la de “Aprobar los planes y contratos de medicina prepagada;” A todo ello anotado se suma el artículo 22, numeral 3, del Decreto 1486 de 1994, en cuanto establece la necesidad de la aprobación previa de los modelos de contratos de servicio de ambulancia prepagado. - Por otra parte, y contrariu sensu, en ninguna de esas disposiciones se prevé o se establece la posibilidad de que la comentada autorización pueda darse de manera general, sin que por la denominación “régimen general” pueda confundirse o entenderse como autorización general, ya que régimen y autorización son dos conceptos totalmente distintos, además de que la norma caracteriza la autorización como previa, que ha de entenderse como previa al ofrecimiento del programa. (...) La tan notoria oposición del numeral 2.1 de la Circular 077 frente a las normas superiores comentadas, en cuanto prevé que “Las entidades, programas y dependencias de Medicina Prepagada y Servicios de Ambulancia Prepagados que cuenten con el respectivo certificado de funcionamiento podrán comercializar los planes sin autorización previa de la Superintendencia Nacional de Salud”, configura precisamente la situación jurídica que da pie para la excepción de ilegalidad de un acto administrativo y, por consiguiente, para su inaplicación y para atender en lugar de ella la norma superior.

[Sentencia del 21 de octubre de 2010. Exp. 11001-10-32-000-2005-00168-01, MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

3. Las marcas TOTALDENT Y COLGATE TOTAL no tienen similitud fonética ni conceptual, por lo tanto pueden coexistir pacíficamente en el mercado sin generar riesgo de confusión.

Se demandan, en acción de nulidad, las resoluciones de la Superintendencia de Industria y Comercio que concedieron el registro de la marca TOTALDENT (nominativa) para amparar “crema dental”, producto de la clase 3ª de la octava edición de la Clasificación Internacional de Niza.

Extracto: El análisis de distintividad debe hacerse valorando los signos sin descomponer la unidad de cada uno, para verificar si el todo prevalece sobre las partes; es así como desde el punto de vista visual, es decir de la estructura de la palabra, se tiene que la marca solicitada comprende sólo una expresión y está estructurada por 9 letras cuya composición es diferente respecto de la marca cuya titular es la demandante, que está conformada por 2 expresiones y consta de 12 letras, lo cual le da distintividad. Fonéticamente, se tiene que las marcas son diferentes: TOTALDENT. COLGATE TOTAL. La primera se pronuncia como una sola palabra y la segunda como dos perfectamente distinguibles; la sílaba tónica no es la misma, la sucesión de vocales no está en el mismo orden, luego la sonoridad difiere. Desde el punto de vista conceptual, también son diferentes las marcas enfrentadas. En efecto, TOTALDENT es una expresión de fantasía resultante de la unión de dos palabras, TOTAL y DENT, la primera que se utiliza en el idioma español con la acepción de TODO o COMPLETO, y la segunda DENT, alusivo a diente o dental, expresión esta que trasmite al consumidor una idea sobre el producto y, la marca registrada, que como ya se observó, va acompañada del vocablo COLGATE, que la hace diferente de la primera. (...) Siguiendo los parámetros señalados en la interpretación prejudicial del Tribunal Andino de Justicia, al realizar el examen de registrabilidad de signos que contengan palabras de uso común, éstas deberán quedar eliminadas de dicho examen, y se tendrá que buscar la distintividad en el resto de elementos que conforman el signo. Luego, al eliminar el vocablo TOTAL de los signos en conflicto, los elementos restantes de cada uno serían DENT y COLGATE, los cuales no

tienen ninguna similitud gráfica, fonética ni conceptual y, por lo tanto, al ser ostensiblemente diferentes, las marcas pueden coexistir pacíficamente en el mercado sin generar ningún riesgo de confusión en el público consumidor, respecto del producto y de la procedencia empresarial.

[Sentencia del 29 de noviembre de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2006-00292-00. MP. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Acción de nulidad.](#)

4. Las Asociaciones de Fondos de Empleados pueden desarrollar la actividad financiera de ahorro y crédito.

En acción de nulidad y restablecimiento del derecho se demanda el oficio del Superintendente Delegado para la Supervisión del Ahorro y la Forma Asociativa Solidaria en cuanto ordenó a la Asociación Nacional de Fondos de Empleados el desmonte de la actividad financiera en lo relacionado con captación de ahorro y colocación de créditos.

Extracto: Sobre el particular es aplicable el artículo 41 de la ley 454 que dispone: “**Cooperativas de ahorro y crédito.** Son cooperativas de ahorro y crédito los organismos cooperativos especializados cuya función principal consiste en adelantar actividad financiera exclusivamente con sus asociados, su naturaleza jurídica se rige por las disposiciones de la Ley 79 de 1988 y se encuentran sometidas al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia de la Economía Solidaria.” Al efecto debe señalarse que este precepto, en armonía con la autorización de asociación contenida en el artículo 44 del decreto ley 1481 de 1989 (...), permite que los organismos de segundo grado constituidos por los fondos de empleados puedan tener por objeto la prestación de servicios de carácter económico - entre los cuales se encuentra el desarrollo de la actividad de ahorro y crédito - “**a las entidades asociadas**”, esto es, que la asociación puede darse entre fondos de empleados o con otras entidades del sector solidario o no, pero siempre que la actividad a desarrollar sea la de ahorro y crédito, lo cual implica que no se produce cambio de la naturaleza y fines de los fondos y, por tanto, no hay lugar a su transformación en entidades financieras ni surge la obligación legal de constituirse como tales. (...) Los organismos de segundo grado que se creen por los fondos de empleados para captar ahorro de sus entidades asociadas y otorgarles créditos, pueden tener por objeto la prestación del servicio de ahorro y crédito “**a las entidades asociadas**” que los constituyan, esto es, a los fondos de empleados, sin que por ello se transformen en entidades financieras o estén obligadas legalmente a constituirse como tales. Reiteración de Jurisprudencia.

[Sentencia del 14 de octubre de 2010. Exp. 11001-03-27-000-2005-00006-00, MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

5. No se vulnera el principio del *non bis in idem* cuando la sanción se impone por hechos diferentes a los que ya habían sido objeto de reproche.

Se demandan unos actos de la Corporación Autónoma Regional del Tolima que sancionan al demandante por desconocer la orden de cierre de la ladrillera de su propiedad ya impartida por ese ente; la tala de bosques; la realización de movimientos de tierras y la afectación del drenaje natural.

Extracto: Las decisiones administrativas acusadas tuvieron como fundamento las conclusiones y recomendaciones de la visita practicada el día 1° de junio de 1998, en la cual se pudo establecer que el señor LUIS ALFREDO DUEÑAS había causado nuevos daños a una microcuenca que capta y aporta sus aguas al río Alvarado, poniendo en peligro a la población que reside en el barrio Tierra Firme, lo cual dio lugar a la expedición de la Resolución 915 de 1998, con fundamento el principio de precaución. Frente a los argumentos expuestos por el administrado en la vía gubernativa, la administración puso de presente

que si bien las infracciones que en el año 1997 dieron lugar a las actuaciones administrativas antes mencionadas, aluden a un mismo predio y fueron imputadas a la misma persona, no puede perderse de vista que los hechos investigados en el año 1998 son totalmente diferentes, pues se trata de situaciones nuevas que se presentaron en circunstancias modales y temporales totalmente diferentes. Tal como se afirma en las consideraciones de la Resolución 707 del 31 de mayo de 1999, los hechos que se sancionan corresponden a la destrucción de zonas protectoras del drenaje natural, a la realización de explanaciones y a la construcción de un carreteable, sin contar con el correspondiente permiso o autorización de CORTOLIMA. Por lo mismo, no resulta válido predicar que se haya violado el principio del *non bis in idem*, por tratarse de hechos diferentes realizados en momentos y circunstancias también diferentes.

[Sentencia del 11 de noviembre de 2010. Exp. 73001-23-31-000-1999-02413-03, MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

6. Autonomía presupuestal de las Personerías Municipales.

Se decide la solicitud de nulidad parcial del artículo 63 del Acuerdo 034 del 30 de noviembre de 2006 del Concejo Municipal de Dosquebradas - Risaralda, en tanto autoriza, en el primer párrafo, a la Junta Directiva del Concejo Municipal para efectuar la distribución de los gastos de funcionamiento de la Personería; y contempla, en el segundo, que la distribución de los gastos de la Personería debe realizarse por el ordenador del gasto antes que el ejecutivo municipal expida el decreto de liquidación del presupuesto municipal.

Extracto: La autorización concedida a la mesa o Junta Directiva del Concejo Municipal en el primer párrafo ha de entenderse sólo en lo que concierne a la distribución de los gastos de dicha corporación, pese a que allí se mencionan también la Contraloría y la Personería, puesto que en el segundo párrafo se hace la aclaración o precisión que en lo atinente a éstas la autorización está dada a sus ordenadores del gasto, al decir al inicio que *“La distribución de los gastos de la Contraloría y Personería Municipal deberá realizarse mediante Resolución por los ordenadores de gasto antes que el ejecutivo municipal expida el Decreto de liquidación del presupuesto Municipal.”* Esos ordenadores del gasto a que se refiere ese aparte no pueden ser otros que los de cada una de esas entidades de control. Por lo tanto, si en gracia de discusión, la aludida distribución de los gastos de dichas entidades, se considerara que hace parte de la autonomía presupuestal que invoca el actor, no habría lugar, entonces, a reprocharle al artículo 63 del Acuerdo 034 de 2006 del Concejo de Dosquebradas, toda vez que justamente no hizo más que dejar en manos de las mismas entidades hacer tal distribución, luego al incluir a la Personería del Municipio en los dos párrafos, estaría siendo congruente o armónico con el artículo 108 del Decreto 111 de 1006, por consiguiente no se da la violación que predica el apelante.

[Sentencia del 11 de noviembre de 2010. Exp. 66001-23-31-000-2007-00294-01. MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad.](#)

7. Se declaran nulos los artículos 44 a 59 del Acuerdo 014 de 1997, porque la Comisión Nacional de Televisión no tiene facultad para establecer un procedimiento especial con el objeto de sancionar a los concesionarios que prestan el servicio de televisión, dichas actuaciones se rigen por la primera parte del Código Contencioso Administrativo

En acción de nulidad se cuestiona la legalidad de los artículos 44 a 59 del Acuerdo 014 de 1997 y de los artículos 12 a 14 del Acuerdo 032 de 15 de enero de 1998, expedidos por la Comisión Nacional de Televisión -CNTV-

Extracto: Como puede apreciarse la Ley 182 de 1995 le otorga las facultades sancionatorias y de reglamentación a la Comisión Nacional de Televisión que sean necesarias para el cabal funcionamiento de dicha Entidad, pero estas facultades no llevan implícitas poderes de carácter legislativo, de ahí que al establecer en el acto acusado un procedimiento para efectos sancionatorios no contemplado en la Ley, constituye un exceso en el ejercicio de sus facultades reglamentarias. Igualmente, al no señalar dicha ley un procedimiento para tales fines, resulta claro que la CNTV incurrió en exceso de poder, al establecer un procedimiento especial sancionatorio, que se reitera no se encuentra previsto en la ley reglamentada. Por lo tanto, el único procedimiento aplicable es el dispuesto en la Parte Primera del Código Contencioso Administrativo. De manera, que el procedimiento, términos y etapas establecidos en el Capítulo II, artículos 44 a 59 del Acuerdo 014 de 1997, emitido por la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, para efectos de adelantar las actuaciones administrativas e imponer sanciones, contrarían la ley superior, no solo porque el citado Acuerdo es un acto de naturaleza administrativa sino por cuanto está desconociendo que dicha potestad está reservada exclusivamente al legislador. Así las cosas, los cargos formulados por la parte demandante tendrán vocación de prosperar, en cuanto a los artículos 44 a 59 del Acuerdo 014 de 1997, más no en lo tocante a los artículos 39 a 43, ya que la estipulación de la competencia de la Comisión Nacional de Televisión para sancionar y los principios del procedimiento administrativo, incluyendo el de favorabilidad, son un desarrollo de las normas legales y constitucionales que regulan dicha Comisión, lo cual no constituye causal de nulidad.

[Sentencia del 29 de noviembre de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2005-00240-01. MP. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción de nulidad.](#)

8. No procede el registro de la marca mixta STICKER en la Clase 18 de la Clasificación Internacional de Niza porque es idéntica y, por ende, confundible con la marca nominativa STICKER registrada en la Clase 42 (hoy 43) de la misma clasificación.

Se demandan las resoluciones de la Superintendencia de Industria y Comercio que negaron el registro del signo mixto "STICKER" en la clase 18 de la Clasificación Internacional de Niza.

Extracto: En suma, la marca solicitada es exactamente idéntica a la registrada, lo cual no le da ninguna distintividad, de lo que se concluye que desde el punto de vista visual, fonético y auditivo y desde una perspectiva estructural y conceptual, no existe realmente un rasgo diferenciador que torne posible su otorgamiento. Aunado a lo anterior, la conexidad competitiva a la cual se hizo alusión en páginas precedentes, determina que los consumidores se vean expuestos a la confusión indirecta, pues la semejanza o, mejor, la identidad que presentan los signos enfrentados, generan en el mercado la idea equivocada de que los productos y servicios que aquellos representan, provienen de un mismo origen empresarial o que existe vinculación jurídica y económica entre sus titulares, o que se trata al menos de una nueva gama o variedad de productos o servicios, lo cual es contrario a la realidad. Al fin y al cabo y como bien se expresa en la interpretación prejudicial, no son registrables signos que sean idénticos o se asemejen a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, en relación, con los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda causar un riesgo de confusión y/o de asociación.

[Sentencia del 14 de octubre de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2003-00179-01. MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

9. Legalidad de resoluciones del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo con las cuales se impuso una multa a la sociedad Family Coffee S.A. por incumplir plazos para la exportación de sacos de café, dar aviso tardíamente a la Federación Nacional de Cafeteros y no demostrar la compensación a los compradores internacionales por su incumplimiento.

Se demandan en acción de nulidad y restablecimiento del derecho los actos administrativos expedidos por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, con los cuales se declaró que la sociedad Family Coffee S.A incumplió algunos contratos de exportación y se le impuso una multa.

Extracto: Tampoco se observa que los actos acusados adolezcan de motivación suficiente en cuanto a la gradualidad de la sanción, pues como se observó del resumen que antecede, están fundamentados en unas normas que gozan de presunción de legalidad, que ordenan imponer una sanción por incumplimiento del actor- exportador, en sus compromisos de la venta que él mismo anunció a la Federación Nacional de Cafeteros. A juicio de la Sala, varias son las razones que la demandada trajo a colación para aplicar el máximo de la multa, sin que la actora se refiera a ellas. Es así como la demandada en la contestación de la demanda anotó que la actora pudo retirar los anuncios ante la Federación Nacional de Cafeteros y que además sólo avisó del incumplimiento en el mes de mayo siguiente a su ocurrencia. En la Resolución N° 0001 de 13 de septiembre de 2006, la entidad expuso su inconformidad con la conducta de la actora, porque además de que no cumplió con la exportación dentro del plazo señalado, no lo justificó, como tampoco existe prueba en el expediente de que efectivamente hubiese cumplido con los anuncios 32751 y 33263, teniendo en cuenta el plazo otorgado por el comprador Internacional Coffee Corporation, hasta que la situación mencionada por la sociedad vendedora se mejorara, *“para definir si se realizaban las exportaciones a través de éstos o de otro exportador”*. La citada Resolución también se refiere a que la actora no probó los acuerdos a que llegó con los compradores internacionales, a efectos de cumplir con la exportación y/o pagarles una indemnización; en la Resolución N° 0014 de 6 de septiembre de 2006 (...) que respondió al recurso de reposición, se deja constancia de que, en cuanto a los anuncios 33885 y 34704, que *“según el exportador”* fueron cancelados, a los compradores Colombian Coffee Group S.A. y Koval Trading Inc, por valores de US \$22.942.43 y US \$13.289.32, respectivamente, como sanción o multa, compensando tales incumplimientos, la entidad *“no encontró un nexo causal entre los documentos aportados y lo manifestado por la actora, en el sentido de que tales sumas no corresponden a los valores reportados por la Federación Nacional de Cafeteros en los saldos pendientes de exportar y en los cuales no aparece justificación alguna por parte del exportador sobre la diferencia de dichas sumas”*. Lo anterior pone de manifiesto que la demandada sí motivó en las Resoluciones acusadas el monto de la sanción, al expresar la falta de diligencia de la actora, quien, se repite, pese a incumplir los plazos que ella misma fijó para la exportación de los sacos de café, dio aviso tardíamente a la Federación de Cafeteros y además no demostró que hubiera compensado a los compradores internacionales por su incumplimiento.

[Sentencia del 11 de noviembre de 2010. Exp. 66001-23-31-000-2007-00070-01. MP. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Acción de nulidad y Restablecimiento del Derecho.](#)

10. Legalidad de los artículos 11, 12 y 17 de la Resolución 002933 de 2006, que contemplan el procedimiento de recobro ante el Fosyga por concepto de suministro de medicamentos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS y de fallos de tutela

En acción de nulidad se cuestiona la legalidad de unos apartes de los artículos 11, 12 y 17 de la Resolución número 002933 de 15 de agosto de 2006, por considerar, en síntesis, que se infringe la cláusula general de competencia en razón a que la constancia de ejecutoria no se ha establecido por la ley como requisito para la exigibilidad de los fallos de tutela ni para la procedencia del recobro a favor de las EPS., cuyo derecho se deriva del cumplimiento de dichos fallos y son la fuente generadora de la obligación de suministrar las prestaciones no incluidas en POS, y el cumplimiento de los fallos de tutela no requiere la ejecutoria del mismo, sino que es inmediato, ante lo cual es imposible aplicar por analogía la exigencia de la copia del fallo con constancia de ejecutoria para el pago de condenas dinerarias a cargo de la Nación

Extracto: La Sala abordó el estudio a pesar de que la resolución demandada fue derogada en su integridad por el artículo 30 de la resolución 3099 de 2008, porque la derogación tiene efectos ex -

nunc, lo cual implica que el acto derogado mantiene su presunción de legalidad por todo el tiempo que estuvo vigente. Y señaló para negar las pretensiones, entre otras cosas, que el cuestionado requisito de la primera copia de la sentencia ejecutoriada de la respectiva sentencia de tutela, no está referido directamente al cumplimiento de la misma, sino al pago del recobro de que tratan las normas enjuiciadas, es decir, para la efectividad de un derecho en cabeza de las EPS en los casos de que se ocupa la resolución atacada, lo cual implica un trámite administrativo posterior al cumplimiento de la sentencia y relacionado con un derecho del demandado previsto en la normatividad que regula el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Así las cosas, la Sala no encuentra que el censurado requisito se oponga o viole las normas superiores que se indican como violadas en este cargo. Por el contrario, las encuentra acompañadas con ellas en la medida en que el artículo 174 del C.C.A. justamente establece que las sentencias ejecutoriadas son obligatorias para los particulares y la Administración; el 176 ibídem se ocupa de la ejecución de las sentencias ejecutoriadas; y el 179 del mismo código remite a los artículos 334 y 339 del C. de P.C., que a su turno y en su orden prevén que podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas y que en las sentencias se puede reconocer el derecho de retención. Por otra parte, el artículo 488 del C. de P.C. es la conocida disposición que trata los títulos ejecutivos, dentro de los cuales incluye a las sentencias de condena y las providencias judiciales que tengan fuerza ejecutiva, que de suyo han de estar ejecutoriadas, según las normas atrás comentadas.

[Sentencia del 7 de octubre de 2010. Exp. 11001-03-24-000-2006-00368-00. MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad.](#)

11. a) La declaratoria de inexecutable de la Ley 508 de 1999, no afecta la legalidad del Decreto 020 de 11 de enero de 2000, por el cual se aprueba el programa de enajenación de la participación estatal en el complejo carbonífero Cerrejón Zona Norte mediante la constitución por suscripción sucesiva de acciones de la Sociedad Cerrejón Zona Norte S.A. y la transferencia a ella de algunos bienes y obligaciones de Carbones de Colombia S.A., relacionados con la explotación del Aporte 389A

Extracto: Aunque la Corte Constitucional declaró la inexecutable de la ley 508 de 1999 por vicios de forma, tal como lo dispuso la Sentencia C-557 del 16 de mayo de 2000, dicha determinación no afecta para nada la legalidad del acto acusado (Decreto 020 de 2000). (...) la ley estableció como uno de los objetivos del Plan de Desarrollo (1999 a 2002), el traspaso al sector privado de los activos que tenía CARBOCOL en el sector de la mina conocido como “Cerrejón Zona Norte”. El hecho cierto de su declaratoria de inexecutable, no significa que el Decreto cuestionado haya perdido por completo su sustento legal, pues los procedimientos de privatización y de democratización de la propiedad accionaria del Estado y la posibilidad de constituir sociedades anónimas por suscripción sucesiva de acciones, están debidamente consagrados en el ordenamiento jurídico nacional. Con todo, se observa que el Decreto se limita a aprobar el Programa de Enajenación de la participación estatal en ese complejo carbonífero. (...) En el caso bajo examen, la declaratoria de inexecutable de uno de los sustentos normativos de la decisión demandada, no la deja automáticamente en contradicción con las demás disposiciones constitucionales y legales que también fueron invocadas por el Gobierno Nacional (El artículo 60 de la Constitución Política de Colombia y las leyes 222 y 226 de 1995). (...) Sobrada razón tienen el apoderado de la Nación y el señor agente del Ministerio Público, cuando aducen en sus escritos que la providencia proferida por la Corte Constitucional, dispuso de manera inequívoca y perentoria que sus efectos se producirían hacia futuro, a partir de su comunicación al Gobierno Nacional, lo cual vino a acontecer el 26 de mayo de 2000. En esas circunstancias y como quiera que el Decreto 020 del mismo año fue dictado antes de esa fecha - el día 11 de enero de 2000, para ser más precisos -, resulta jurídicamente imposible retrotraer los efectos jurídicos de esa declaratoria de inexecutable para cobijar bajo su manto a aquellos actos expedidos con anterioridad. Además de ello y según el reiterado criterio de la Corte Constitucional, los fallos emitidos por esa Corporación surten efectos ex nunc, esto es, a partir de su ejecutoria y no hacia el pasado, a menos que esa Corporación haya determinado expresamente lo contrario. No siendo este

el caso, la Sala considera que los efectos de la aludida inexecutable no puede remontarse hacia el pretérito, como lo pretende el demandante.

b) El Gobierno Nacional no requería de autorización del Congreso de la República para expedir el Decreto 020 de 2000.

Extracto: En cuanto al segundo de los cuestionamientos formulados, referido a la inexistencia de una autorización legal para la creación de la nueva sociedad y llevar a cabo la enajenación de los activos de CARBOCOL, resulta pertinente tener en cuenta que de conformidad con las evidencias que obran en el expediente, la creación de la empresa CERREJÓN ZONA NORTE S. A. fue dispuesta por el Decreto 1139 del 29 de junio de 1999 y se concretó con el otorgamiento de la escritura pública número 3875 de la notaría 51 del Círculo de Bogotá. Por otra parte, la disolución y liquidación de CARBOCOL S. A. fue ordenada por los Decretos 520 del 6 de marzo de 2003, 659 del 5 de marzo de 2004, 2831 del 6 de septiembre de 2004 y 589 del 4 de marzo de 2005 y que se concretó con el otorgamiento de la escritura pública número 1899 del 18 de agosto de 2005, se protocolizó el acta contentiva de la cuenta final de su liquidación (Ver folio 118 del cuaderno principal). A manera de colofón, debe tenerse por establecido que tales medidas no fueron adoptadas por el Decreto 020 del 11 de enero del año 2000, como parece entenderlo el actor en su demanda y en los distintos memoriales allegados al presente proceso. Como bien se puede observar, las disposiciones del aludido Decreto se limitaron simple y llanamente a aprobar el programa de enajenación de la participación estatal en el complejo carbonífero, mediante la constitución “por suscripción sucesiva de acciones” de la sociedad CERREJÓN ZONA NORTE S. A., y por lo mismo, no es válido predicar que sus normas sean transgresoras de lo preceptuado en el artículo 150 numerales 7° y 9° de la Constitución ni en el artículo 49 de la ley 489 de 1998, toda vez que para su expedición, no era necesario contar con una autorización del Congreso de la República. Lo anterior desvirtúa por contera la alegada violación del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, que trata de la supresión, disolución y liquidación de entidades u organismos administrativos nacionales.

[Sentencia del 23 de septiembre de 2010. Exp. 11001- 03-24-000-2006-00021-00. MP. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Acción de nulidad.](#)

SECCIÓN SEGUNDA

1. Se decreta la nulidad del artículo 9 y la expresión “innovación 20%” contenida en el artículo 10 de la Resolución expedida por la Superintendencia de Sociedades que estableció el sistema de evaluación de desempeño de los servidores públicos de la entidad, cuando conforme a los principios orientadores del Decreto Ley 775 de 2005 y de la Ley 909 de 2004, la evaluación del desempeño implica una valoración por el cumplimiento de sus responsabilidades, dentro del marco normativo y reglamentario.

Situación fáctica: El problema jurídico a resolver consiste en dilucidar si la Superintendencia de Sociedades al Establecer el Sistema de Evaluación de Desempeño de sus servidores públicos, obró con incompetencia o si hubo extralimitación de sus funciones al regular dicho tópico.

Conforme a los principios orientadores, tanto del Decreto Ley 775 de 2005 como de la Ley 909 de 2004, la evaluación del desempeño implica una valoración por el cumplimiento de sus responsabilidades, dentro del marco normativo y reglamentario. Los aspectos antes aludidos, efectivamente, pueden llevar a deducir de los empleados un evidente compromiso y, por consiguiente, un valor agregado, que puede dar lugar, dentro de los rangos de valoración de cumplimiento de sus obligaciones, a una mejor cuantificación, pero, definitivamente, estos valores

no están dentro del marco de la calificación de los servicios. Empero, la innovación, que es la creación o modificación de un producto o proceso, son sugeridas a los niveles directivos y estos, son los que deben adoptar las decisiones; de ahí que si las propuestas de los empleados sirven para el mejoramiento del servicio, este aspecto deba valorarse pero dentro de los parámetros competenciales del empleado. Además las valoraciones por innovación o el “alto impacto” corresponden a elementos subjetivos de quien califica la labor y no, a medidas cuantitativas o cualitativas de las responsabilidades de los empleados, máxime cuando el factor de “innovación”, no está previsto ni en el decreto Ley 775 de 2005 ni en la Ley General de Carrera, Ley 909 del 2005.

[Sentencia del 7 de octubre de 2010, Exp. 11001-03-25-000-2006-00072-00\(1270-06\), MP. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Acción de nulidad.](#)

2. El acto administrativo que retira del servicio a un empleado de libre nombramiento y remoción de manera discrecional en época preelectoral (Ley 996 de 2005) debe ser motivado.

Situación fáctica: El problema jurídico por resolver, consiste en establecer si se encuentra ajustada a derecho la decisión del Instituto Colombiano para el Desarrollo Rural “INCODER”, por medio de la cual declaró insubsistente el nombramiento del demandante.

La prohibición consagrada en el inciso final del párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, aplica para los cargos de elección popular, y que entre ellos se cuenta la elección de Senadores de la República y de Representantes a la Cámara, no hay duda que los gobernadores de departamentos están llamados a respetar la prohibición de no modificar la nómina de su respectiva entidad, dentro de los cuatro meses anteriores a la elección del Presidente de la República, del Vicepresidente y de los Congresistas, restricción que como es natural, al ser desconocida en el acto aquí demandado conduce a la invalidación de la respectiva actuación administrativa por configurarse la causal de nulidad de infracción de normas superiores contenida en el artículo 84 del C.C.A. La desviación de poder no resulta extraña a los actos administrativos de naturaleza discrecional, por eso, se ha dicho que tal prerrogativa no puede ser fuente de iniquidad, si es que el acto discrecional encubre una actuación guiada por fines ilegales, o excede las razones que inspiran su existencia en el ordenamiento jurídico. En este sentido, además de los requisitos objetivos que legalmente se exigen, es preciso que el retiro esté inspirado en razones que apunten al buen servicio, lo que en este caso tampoco quedó demostrado, ni siquiera insinuado en la actividad probatoria. La Sección Quinta del Consejo de Estado, ha anulado designaciones hechas en periodo preelectoral, este precedente se ratifica ahora, bajo la consideración de que la restricción impuesta en la Ley Estatutaria de Garantías Electorales, podría ser burlada, si es que se acude al expediente de sustituir empleados de libre nombramiento y remoción, para reemplazarlos por otros, pues la importancia y número de estos cargos, constituiría una posibilidad de eludir los fines de la norma, en particular si se considera que los demás empleados están protegidos por la estabilidad que es propia del régimen de carrera, por lo que la vulnerabilidad en etapas de agitación electoral recae con énfasis en los servidores de libre nombramiento y remoción. Sin perjuicio de que en casos absolutamente excepcionales, se pueda hacer uso de la discrecionalidad, aún en época preelectoral, caso en cual habría un especial deber de motivar el acto.

[Sentencia del 11 de noviembre de 2010, Exp. 73001-23-31-000-2006-01792-01\(0481-10\), MP. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

3. Se niega el reconocimiento de la pensión gracia por mala conducta, al ser condenado el docente por porte ilegal de armas.

Situación fáctica: Precisar si la solicitud de reconocimiento de una pensión gracia formulada por el demandante reúne los requisitos, previstos por la Ley 114 de 1913, teniendo en cuenta la condena

impuesta en su contra por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga por el delito de porte ilegal de armas.

La pensión gracia de jubilación fue consagrada mediante Ley 114 de 1913 en favor de los maestros de las escuelas primarias oficiales que hayan prestado sus servicios en el Magisterio por un término no menor de 20 años; dicha norma establece condiciones especiales en materia pensional sobre la cuantía, la posibilidad de acumular servicios prestados en diversas épocas, los requisitos que deben acreditarse y ante quién deben comprobarse. Observa la Sala que en el caso concreto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, Sala Penal, mediante providencia de 26 de agosto de 2003 confirmó parcialmente la sentencia de 30 de mayo de 2002 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Tuluá, Valle del Cauca, al condenar al actor a doce meses de pena privativa de la libertad e inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas por encontrarlo responsable como autor del delito de porte ilegal de armas, en la modalidad de conducta punible dolosa. La conducta sancionada al actor claramente constituye causal de mala conducta de tal gravedad que como quedó visto ameritó no sólo la imposición de una sanción privativa de la libertad sino también, la inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas. Estima al Sala que el actor no cumplió con la totalidad de los requisitos para acceder a la pensión gracia, conforme al régimen jurídico vigente, toda vez que, como quedó visto, la condena que se registra en su contra, constituye una causal de mala conducta que claramente contraría lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 4 de la Ley 114 de 1913.

[Sentencia de 4 de noviembre de 2010, Exp. 76001-23-31-000-2007-01247-01\(0038-10\), MP. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

4. La indemnización por supresión de cargo no es viable cuando el empleado no se ha inscrito en carrera administrativa.

Situación fáctica: En los términos del recurso de apelación deberá la Sala determinar si para la actora operó por ministerio de la ley, su inscripción extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa, en los términos del artículo 27 de la Ley 10 de 1990, dado que su vinculación a la entidad se produjo antes de la entrada en vigencia de dicha ley, y en tal virtud debe reconocérsele la indemnización por supresión del cargo de auxiliar de enfermería que desempeñaba en la entidad demandada.

Acorde con el marco normativo que se dejó expuesto, no existe en nuestro ordenamiento la inscripción automática en la carrera administrativa, necesariamente el interesado en la aplicación de las normas favorables para la inscripción extraordinaria, que no automática, debía presentar solicitud en tal sentido. Y sólo tienen el carácter de empleados de carrera los servidores inscritos en el registro público de la carrera, y aquellos que tengan pendiente su inscripción luego de haber superado satisfactoriamente el período de prueba, es decir y se insiste por la Sala, que dicha inscripción no opera de manera automática. Del conjunto probatorio reseñado se infiere que la actora no acreditó su inscripción ni ordinaria ni extraordinaria en el escalafón de la carrera administrativa en el cargo de auxiliar de enfermería, es más ni siquiera aparece prueba de haber solicitado su inscripción, carga que era de su resorte y que no demostró haber cumplido. En este sentido la ley era clara cuando disponía que el trámite de la inscripción extraordinaria se iniciaba con la presentación de la solicitud por parte del interesado. De otra parte, no puede aceptar la Sala el argumento relativo a que la calificación anual que de los servicios prestados por la actora efectuó su jefe inmediato, le otorguen derechos de carrera o algún fuero de inamovilidad, pues se insiste, estos derechos devienen de la superación de las etapas propias del concurso de ingreso por méritos y de la inscripción en el escalafón de la carrera administrativa. No habiendo acreditado su escalafonamiento en la carrera no quedaba cobijada por los derechos y prerrogativas que la carrera otorga a quienes se encuentran amparados por ella y, por ende, mal podía la administración

otorgarle la indemnización que reclama, pues dicho rubro no le correspondía por no estar inscrita en carrera administrativa.

[Sentencia de 18 de noviembre de 2010, Exp. 44001-23-31-000-2003-00665-01\(1627-08\), MP. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

5. La reliquidación de pensión por reincorporación al servicio público, solo procede sobre el sueldo percibido durante los últimos 3 años de servicio sin incluir otro factor salarial adicional.

Situación fáctica: Consiste en establecer si el demandante siendo pensionado por haber prestado sus servicios por más de 20 años al Estado, tiene derecho al reajuste de su pensión al reincorporarse al servicio público en un cargo de elección popular durante el término de tres años, incluyendo en el reajuste todas las sumas devengadas como Alcalde del Municipio de Líbano (Tolima).

La reliquidación de la pensión por reincorporación al servicio del demandante se efectúa tomando en consideración únicamente el promedio de los sueldos devengados en los tres años que actuó como alcalde conforme lo dispuesto por la ley y la jurisprudencia, ya que la medida de suspensión en el ejercicio del cargo quedó revocada al quedar absuelto en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal de Ibagué de los delitos que se le imputaban. No se incluye entonces ningún factor salarial adicional por cuanto el concepto de sueldo involucra únicamente la asignación básica, razón por la cual no hay lugar a aplicar ninguna normatividad adicional, tal como las Leyes 33 y 62 de 1985 o el Decreto 1045 de 1978 como pretende el recurrente demandante, ni tampoco el Decreto 1158 de 1994 como señala la recurrente demandada. Al determinar el promedio de tales sumas, se tiene que corresponde a \$2.165.317,33, que fue el valor que exactamente fijó la entidad demandada y sobre el cual se calculó el 75% para así establecer la mesada pensional reliquidada a pagarle a partir del 1º de enero de 1998, la cual, en todo caso debe ser actualizada conforme lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, según los lineamientos trazados por la Corte Constitucional en la sentencia C-331-00.

[Sentencia de 4 de noviembre de 2010, Exp. 73001-23-31-000-2008-00614-01\(1708-09\), MP. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

6. Nulidad del acto que suprimió el cargo que desempeñaba la actora porque no le dio la opción que legalmente le asistía por ser empleada de carrera administrativa.

Situación fáctica: El presente asunto se contrae a establecer la legalidad del Decreto No. 036 de 2 de mayo de 2001 expedido por el Alcalde de San Jerónimo (Antioquia) por el cual se modifica la planta de personal del municipio, suprimiendo entre otros el cargo de Auxiliar de Servicios Generales código 605 grado 01 de la Secretaría de Planeación y Obras Públicas.

De acuerdo con las pruebas relacionadas es claro que a la actora le asistían derechos de carrera administrativa sobre el cargo que se encontraba desempeñando, y que el mismo fue suprimido, caso en el cual en atención a lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley 443 de 1998 la entidad ha debido permitirle manifestar su voluntad de ser incorporada o recibir la indemnización por supresión del cargo. No obstante, al informarle sobre la determinación de que su cargo desapareció de la nueva planta no sólo no le manifestaron las opciones que legalmente le asistían, sino que tampoco le concedieron el término para que diera a conocer su elección, pues le indicaron mediante una "COMUNICACIÓN DE DESEMPLEO" que debía proceder a someterse a un examen médico pos-ocupacional dentro de los cinco días siguientes al desempleo, lo cual se reitera en la fecha de notificación, al señalar que contaba con cinco días "a partir de la fecha" para tal fin y posteriormente le fue reconocida y liquidada la indemnización y las prestaciones a que tenía derecho

hasta aquel momento. Lo expuesto, lleva a la Sala a la conclusión de que la presunción de legalidad del acto acusado fue desvirtuada puesto que con su expedición se vulneraron las normas en que han debido fundarse, con desconocimiento de los derechos que como empleada de carrera tenía la actora, razón por la cual procede la declaratoria de nulidad y el consecuente restablecimiento del derecho, como se hará en la parte resolutive de la sentencia.}

[Sentencia de 19 de agosto de 2010, Exp. 05001-23-31-000-2001-03140-01\(1979-09\), MP. ALFONSO VARGAS RINCÓN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

7. Nulidad del acto que declaro la insubsistencia del cargo que desempeñaba la actora porque incurrió en desviación de poder e infringió las normas en que debía fundarse.

Situación fáctica: Se acusan las Resoluciones expedidas por el Alcalde Municipal (E) de Tarazá, por medio de las cuales declaró insubsistente el nombramiento de la demandante en el cargo de “Aseadora Municipal”, luego de haber obtenido calificación insatisfactoria.

En sentir de la Sala, es desmedida la calificación insatisfactoria, y no se compadece con la realidad probatoria, pues durante el periodo materia de evaluación del desempeño de la demandante, nunca fue objeto de llamados de atención por su incumplimiento, por el contrario, los testimonios recaudados, indican lo contrario. Analizada la prueba documental y testimonial, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la Sala llega a la conclusión de que la administración, al evaluar el servicio de la actora, no se ajustó a las previsiones legales, pues la calificación no fue justa, ni se realizó sobre factores objetivos comprobables y comprobados, pues no resulta aceptable que se califique insatisfactoriamente su rendimiento, cuando no tuvo tacha ni llamado de atención durante el periodo evaluado, ni sobre los objetivos concertados, ni sobre los factores de desempeño. En esas condiciones, la Sala llega a la convicción incontrovertible que los actos de insubsistencia acusados, además de incurrir en el vicio de la desviación de poder en los términos explicados, infringieron las normas en que debían fundarse, es decir, transgredieron el artículo 30 de la Ley 443 de 1998 y los artículos 105 y s.s. del Decreto 1572 de 1988, pues quedó probado que la calificación no se fundó en las actuaciones tanto positivas como negativas, ni en razonamientos sobre la medida, cuantificación y verificación del cumplimiento de los objetivos propuestos, configurándose así la causal de nulidad de los actos acusados.

[Sentencia de 19 de agosto de 2010, Exp. 05001-23-31-000-1999-03294-01\(2086-08\), MP. ALFONSO VARGAS RINCÓN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.](#)

8. Se declara la nulidad del acto de retiro del servicio por supresión cargo de servidor público del Ministerio de Relaciones Exteriores, en consideración a:

a) El acto de retiro del servicio, en caso de que se supresión parcial de cargos, lo constituye el acto que retira o reincorpora al servicio frente a la imposibilidad de reincorporar a todos los que se encuentran vinculados

Si bien el acto supresor fue el Decreto No. 111 de 23 de enero de 2004, éste no fue el que determinó en últimas el retiro de la actora, como pasa a verse: Posterior a una reducción de cargos por supresión, procede la incorporación directa que por lo general se concibe y se hace, después de proferidos tres actos: el acto de que modifica la estructura del ente, otro por el cual se suprime una planta de personal y se expide la nueva, y uno final de contenido particular y concreto que es el que en definitiva señala qué empleos son efectivamente suprimidos, identificando las personas que por tal razón deben retirarse y las personas que continuarán en los cargos subsistentes. En esta incorporación el empleado no hace uso de la opción de solicitar la incorporación en cargo

equivalente, sino que la incorporación es oficiosa y el derecho a continuar en planta deviene únicamente de que el cargo no haya sido suprimido ni expresa ni simuladamente. Igualmente ocurre cuando existe una supresión parcial o una reducción de una misma clase de empleo, y en este caso la administración deberá escoger quien debe continuar debido a la imposibilidad material de incorporar a todos

b) El acto de retiro del servicio por supresión del cargo se expidió por funcionario incompetente y falsa motivación, pues el determinar la reincorporación o el retiro es competencia exclusiva del nominador y el Director de Talento Humano solo tiene función informativa.

Si bien el acto supresor fue el Decreto No. 111 de 23 de enero de 2004, éste no fue el que determinó en últimas el retiro de la actora, como pasa a verse: Posterior a una reducción de cargos por supresión, procede la incorporación directa que por lo general se concibe y se hace, después de proferidos tres actos: el acto de que modifica la estructura del ente, otro por el cual se suprime una planta de personal y se expide la nueva, y uno final de contenido particular y concreto que es el que en definitiva señala qué empleos son efectivamente suprimidos, identificando las personas que por tal razón deben retirarse y las personas que continuarán en los cargos subsistentes. Como ya se vio, el Decreto 111 supresor, dispuso que el Ministro de Relaciones Exteriores mediante Resolución, distribuiría los cargos de la planta global y ubicaría el personal teniendo en cuenta la estructura, es decir, determinaría en últimas qué personal se incorporaría a la nueva planta y cuales debían ser retirados, dependiendo los planes, programas y las necesidades de la entidad. La función del Director de Talento Humano es meramente informativa en los procesos de reestructuración, lo que quiere decir, que suprimidos los cargos será el funcionario que tiene la potestad nominadora quien debe establecer quiénes serán vinculados a la nueva planta de personal y quiénes no. El Director de Talento Humano o quien haga sus veces, es el encargado de informar tal determinación. Encuentra la Sala que tal decisión de escogencia propia del nominador, la asumió ilegalmente el Director de Talento Humano, al disponer el retiro de la actora con el Oficio del 23 de enero de 2004, sin que el nominador hubiera expedido aún la Resolución de incorporación, cercenado de esta forma la posibilidad de la demandante a ser incorporada en la nueva planta de personal, pues el retiro efectivo de la demandante ocurrió el 25 de enero de 2004, antes de la incorporación de los empleados ocurrida el 30 de enero del mismo año, a través de la Resolución 0273. Queda entonces plenamente identificado que el acto expedido irregularmente, causante de un efecto abiertamente ilegal es el Oficio del 23 de enero de 2004, proferido sin competencia y con falsa motivación, pues dispuso un retiro del servicio aún no decidido por la autoridad competente.

[Sentencia de 19 de agosto de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2004-03721-02\(1093-09\), MP. GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

9. El encargo procede para suplir vacancias temporales o definitivas, y la comisión de servicios en el país no produce una vacancia temporal en el cargo, razón por la cual fue improcedente el encargo de funciones al Contralor Auxiliar del Departamento de Santander, de lo que se deriva la ilegalidad del acto de insubsistencia del demandante, al expedirse por funcionario incompetente

Situación fáctica: Determinar si el acto por medio del cual el Contralor Encargado del Departamento de Santander declaró insubsistente el nombramiento del demandante en el cargo de Profesional Especializado grado 2, código 335, se ajusta o no a la legalidad, o se extralimitó en sus funciones.

Los artículos 34 y 35 del Decreto 1950 de 1973 permite acudir al encargo para suplir vacancias definitivas o temporales con un empleado que asuma las funciones del empleo vacante por un período de tiempo limitado. Atendiendo la distinción anterior, es pertinente remitirse a lo dispuesto

en el capítulo V, artículos 22 y 23 del Decreto 1950 de 1973, que establece expresamente las situaciones en que existe vacancia definitiva o temporal del cargo. La comisión de servicio es una situación administrativa en la que puede encontrarse un servidor público al que se le permite desplazarse de la sede en que cumple sus funciones para ejercerlas en un lugar diferente o atender el cumplimiento de misiones especiales, conferencias, reuniones, seminarios, etc. En relación con la figura de la comisión de servicio la doctrina ha sostenido que cuando la misma se da en el interior del país no produce vacante transitoria y en consecuencia es improcedente el encargo de funciones, atendiendo lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto 1950 de 1973. En este caso el encargo de funciones hecho por el Contralor del Departamento de Santander al Contralor Auxiliar se dio con motivo de la comisión que el titular del cargo se otorgó para desplazarse a Bogotá el 12 de enero de 2001 “con el objeto de cumplir funciones inherentes a su cargo”. Tal situación fáctica evidencia que el Contralor Departamental no podía encargar de las funciones de su cargo al Contralor Auxiliar porque la ausencia por un día de la sede en que cumple sus funciones se dio con motivo de una comisión de servicio que no configura una vacancia temporal que pudiera ser suplida.

[Sentencia de 12 de agosto de 2010, Exp. 68001-23-15-000-2001-01161-01\(0280-08\), MP. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

10. Al consagrarse la posibilidad de acumular tiempo de servicio para efecto de la liquidación de cesantías definitivas en el Decreto Departamental 0337 de 1992, no era procedente que frente a la petición argumentar su prescripción, por cuanto las actuaciones de la administración debe ajustarse al principio de buena fe que regula el Artículo 83 de la Constitución Política, y que se traduce en el respeto por el propio acto y la confianza legítima, aunado a la circunstancia que se apoyó en el ordenamiento vigente del momento y que se presumía legal hasta tanto fuera anulado por esta jurisdicción.

Situación fáctica: En este caso se controvierte la legalidad de las resoluciones 10719 de 6 de junio, 13735 de 22 de agosto y 15634 de 6 de octubre de 2000, proferidas por el Fondo de Cesantías del Departamento de Santander - Foncesan - y el Departamento de Santander, por medio de las cuales se le liquidaron al actor las cesantías parciales sin tener en cuenta todo el tiempo de servicio laborado.

El demandante señala que si bien es cierto existió una interrupción laboral de menos de un mes (del 27 de junio al 29 de julio de 1993), con ocasión de la supresión del cargo de que fue objeto, también lo es que el decreto departamental 0337 de 28 de diciembre de 1992 (artículo 13), normativa vigente para esa época, permitía, para efectos de la liquidación de las cesantías, acumular tiempos siempre y cuando no mediara una cesación superior a un año ni el pago definitivo de este emolumento. Explica que como reunía los presupuestos exigidos en la normativa departamental en mención (no interrupción laboral superior a un año y no pago de las cesantías definitivas), procedía, en ese entonces, la acumulación de tiempos que ahora desconoce la administración. Precisa que fundamentado en esa disposición departamental y, en la posibilidad que esta brindaba de acumular tiempos, no reclamó, con motivo del retiro del servicio (27 de junio de 1993), las cesantías definitivas. El artículo 83 de la Carta Política establece que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben ceñirse al principio de la buena fe, el cual cuenta con dos manifestaciones concretas cuales son el respeto por el acto propio y la confianza legítima. El principio de respeto por el acto propio comporta el deber de mantener una coherencia en las actuaciones desarrolladas a lo largo del tiempo. Por su parte, el principio de confianza legítima busca proteger al administrado frente a las modificaciones intempestivas que adopte la administración, que afecten situaciones respecto de las cuales, si bien el interesado no tiene consolidado un derecho adquirido, sí goza de razones objetivas para confiar en su durabilidad. En el sub-lite, el Fondo de Cesantías del Departamento de Santander - Foncesan - y el Departamento de Santander actuaron en contravía de los principios desarrollados, habida cuenta de que la resolución

0337 de 28 de diciembre de 1992, ya sea legal o ilegalmente, le confería al actor la posibilidad de acumular tiempos para efectos del reconocimiento de las cesantías. Y él, confiado en esta disposición, no reclamó, con ocasión del retiro del servicio, las cesantías definitivas. Por las expectativas que generaron las demandadas con su actuación precedente (resolución 0337 de 1992), ahora resulta desproporcionado e injusto sancionar, por efectos prescriptivos, al actor con la pérdida de las cesantías causadas durante casi dieciocho años de trabajo (del 1° de julio de 1975 al 27 de junio de 1993). Máxime cuando éste se apoyó en el ordenamiento vigente del momento, el cual se presumía legal hasta tanto fuera anulado por esta jurisdicción.

[Sentencia de 10 de noviembre de 2010, Exp. 68001-23-15-000-2001-00420-01\(0311-07\), MP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

11. El ingreso base de liquidación de cotización de la pensión de de los Empleados del Servicio Exterior no debe fijarse sobre cargos equivalentes en la planta interna, y quienes son beneficiarios del régimen de transición debe aplicarse el régimen anterior en cuanto edad, tiempo de servicio y monto de la pensional, y su cuantía corresponde al 75% del salario promedio del último año de servicios, según lo estipulado en la Ley 33 de 1985.

Situación fáctica: Establecer si el demandante tiene derecho a que se le reliquide su pensión con el 75% del último salario devengado como Embajador de Colombia ante la República Checa, y de acuerdo a ello, definir si el monto de la pensión debe estar ajustado a un tope máximo.

La disposición declarada inexecutable. Artículo 57 del Decreto 10 de 1992, fue reproducida en la Ley 797 de 2003, artículo 7° - parágrafo, al prever que para los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, el cálculo del ingreso base de cotización será con base en la asignación básica mensual y los factores salariales establecidos en las normas vigentes para los cargos equivalentes de la planta interna, norma declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 173 de 2004, por considerarla violatoria del derecho a la igualdad. A los funcionarios de la planta interna y externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, se les aplica entonces el régimen de la Ley 100 de 1993, a no ser que el servidor se halle en el régimen de transición por encontrarse dentro de uno de los supuestos consagrados en el artículo 36 de esa norma, lo que no significa en modo alguno, la aplicación de la norma de equiparación referida con anterioridad, que como quedó establecido, es inconstitucional. La Ley 100 de 1993 consagró en el artículo 36 el régimen de transición. Precepto consagra para quienes satisfacen las exigencias allí enunciadas, las condiciones del régimen anterior en cuanto a edad, tiempo de servicio y monto de la pensión. Su aplicación fraccionada, implica eliminar en últimas, la especialidad que le es propia por virtud del mismo ordenamiento jurídico y el elemento finalista con que fue concebido. Fuerza concluir, que en aplicación del régimen de transición, la preceptiva que se debe tener en cuenta para la fijación de la cuantía de la pensión es la señalada en la Ley 33 de 1985, esto es, el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio. Como el demandante consolidó el derecho pensional con posterioridad a la vigencia de la Ley 4 de 1992 y con anterioridad a la Ley 797 de 2003, por mandato del parágrafo del artículo 35 de la Ley 100 de 1993, el tope máximo de su pensión es de 20 salarios mínimos conforme inicialmente lo consagró el inciso 4 del artículo 18 de la Ley 100 de 1993.

[Sentencia de 7 de octubre de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2006-02468-01\(0539-09\), MP. GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

12. Se declara nulidad de acto de traslado, expedido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por vulnerar derechos fundamentales de los niños, de la salud la familia y del trabajo al privar durante el desarrollo de tratamiento médico y psicológico a menores de edad de la presencia del padre, la cual se considera indispensable según criterio médico

Situación fáctica: Determinar la legalidad del acto de traslado del demandante frente a tratamiento médico y psicológico que reciben sus hijas menores de edad

Teniendo en cuenta el artículo 19 del Decreto 1072 de 1999, se puede concluir que la orden de traslado se traduce en una obligación que el empleado deba cumplir, salvo que con ella se desconozcan las normas en que debería fundarse o se violen sus derechos, esto es, que el traslado implique unas condiciones menos favorables. Por ello, para que el traslado resulte “procedente” es indispensable que con este no se afecten las condiciones laborales que tenía el trasladado antes del movimiento. Es del caso precisar que el trabajo, no sólo como derecho fundamental sino también como una obligación social, goza de una especial protección del Estado que supone, necesariamente, la garantía de su realización en condiciones dignas y justas. Por eso, y como quiera que la facultad del *ius variandi* no puede ser absoluta ya que está limitada por normas constitucionales, toda alteración de las condiciones de trabajo (v.gr. un traslado) no puede desmejorar la situación familiar del empleado, que en este caso se traduce en el estado de salud de las hijas del actor que se afecta con el traslado de su padre. Para la Sala no son infundados los argumentos que el demandante expone para evitar su traslado, pues los tratamientos médicos y psicológicos que está recibiendo su familia configuran una situación especial que requiere de toda la protección del Estado, como quiera que es latente la vulneración del derecho a la salud de las menores con la decisión de traslado de su padre, ya que como se estableció por los galenos especialistas, es necesaria la presencia de los padres, y dentro de sus tratamientos médicos y psicológicos se recomienda el seguimiento permanente de su evolución. Ahora bien, no toda desintegración del núcleo familiar implica por sí misma la improcedencia del traslado, sólo en aquellas circunstancias en que el acto se haya expedido de manera intempestiva afectando gravemente la unidad familiar y que pueda enmarcarse, como en este caso, en una circunstancia insuperable, es procedente la nulidad de la decisión administrativa.

[Sentencia de 10 de noviembre de 2010, Exp. 11001-03-25-000-2007-00080-00\(1561-07\), MP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

13. En la pensión de jubilación por aportes deben incluirse el tiempo laborado en entidades públicas que no realizaban aportes, por inaplicación del artículo 5 del Decreto 2709 de 1994, ya que al excluir dicho tiempo de servicios se desborda las previsiones de la Ley 71 de 1988 y se desconoce los derechos adquiridos del trabajador.

Situación fáctica: Se solicita la aplicación de la Ley 71 de 1988 que permite el reconocimiento de la pensión por aportes incluyendo el tiempo laborado en entidades públicas que no realizaron aportes.

Si bien el artículo 5 del Decreto 2709 de 1994 excluye los tiempos laborados en entidades públicas que no descontaban aportes para pensiones a través de una Caja o Fondo de Previsión Público, también lo es que la Ley 71 de 1988 permitió la acumulación de los tiempos públicos y privados sin hacer ninguna distinción, es decir, que la norma en cita impuso diferencias que la Ley no hizo. En este sentido la norma condiciona el cómputo del tiempo laborado al hecho de que el trabajador lo haya cotizado a través del Instituto de Seguros Sociales o laborado a entidades públicas que aporten al Sistema de Seguridad excediendo lo establecido por la Ley. Tal exigencia, además de desbordar las previsiones de la Ley 71 de 1988, afecta los derechos adquiridos del trabajador a quien sólo se le debe tener en cuenta el tiempo laborado independientemente de la entidad a la que haya aportado pues, en los casos de las entidades públicas, eran éstas quienes asumían la carga pensional. Por tales razones se impone su inaplicación. No es de recibo el argumento del ISS relacionado con que los tiempos laborados en entidades públicas que no descontaban aportes para pensiones sean excluidos para efectos del reconocimiento de la pensión establecida en la Ley 71 de 1988, porque era la entidad la que exoneraba a sus empleados de dicha carga precisamente por asumir éstas el pago de la prestación, es decir, que la falta de aportes no es imputable al empleado. La razón de inexistencia

de aportes a Cajas de Previsión o Fondos Públicos tampoco afecta la financiación del pago de la pensión pues, en ese caso, es la entidad pública la que está en la obligación de asumir el pago de los mismos por el tiempo que haya durado la vinculación laboral, ya sea a través de bono pensional o cuota parte.

[Sentencia de 4 de agosto de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2004-01406-01\(1628-06\), BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

14. El Director Ejecutivo de Administración Judicial se le aplica el régimen salarial y pensional de los magistrados de Altas Cortes. La aplicación del régimen de transición no exige el desempeño del cargo a 1 de abril de 1994, por nulidad del artículo 25 del Decreto 043 de 1999 que exigía el cumplimiento de dicho requisito, y es inaplicable cualquier tope pensional al no encontrarse estipulado en el Régimen Especial de la Rama Judicial

Situación fáctica: La demandante pide el reconocimiento de la pensión de jubilación con aplicación del Régimen Pensional de la Rama Judicial

Aunque el Director Ejecutivo de Administración Judicial no ostente el mismo rango que un Magistrado, en materia salarial le son aplicables las mismas condiciones laborales, entre las cuales se encuentra el régimen pensional, según lo estipulado en el artículo 99 la Ley Estatutaria. De otra parte, Advierte la Sala es que la actora es beneficiaria del régimen previsto en el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por cuanto para el 1° de abril de 1994 tenía más de treinta y cinco (35) años de edad y, además, cumplía más de 15 años de servicios. Ahora, es cierto que el artículo 25 del Decreto 043 de 1999, vigente para cuando la actora cumplió 50 años, dispuso que para ser beneficiario del régimen de transición se requería estar desempeñando el cargo de Magistrado a 1° de abril de 1994, sin embargo, dicha exigencia fue declarada nula por el Consejo de Estado al considerar que era un condicionamiento no previsto en la preceptiva jurídica superior para acceder al beneficio especial mencionado. Así las cosas, la circunstancia de que la demandante a la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones -1° de abril de 1994- no se encontrara ejerciendo el cargo de Directora Ejecutiva de Administración Judicial, no es óbice para que se le aplique el régimen especial de la Rama Judicial. Advirtiendo además, que los beneficiarios del régimen especial no están sometidos a los denominados topes pensionales de que tratan los artículos 18 y 20 de la Ley 100 de 1993 y 5° y 7° de la Ley 797 de 2003, porque la norma especial aplicable no lo establece.

[Sentencia de 25 de noviembre de 2010, 25000-23-25-000-2006-08362-01\(2109-09\) MP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

15. a) Para el traslado del régimen de ahorro individual y regresar al régimen de prima media con prestación definida y conservar el régimen de transición sólo se requiere el traslado de fondos al Seguro Social, pues el Decreto 3800 de 2003 que exigía requisitos adicionales se encuentran suspendido por decisión de la jurisdicción contenciosa administrativa, y por tanto fuera del ordenamiento jurídico.

Situación fáctica: Determinar si el demandante conserva el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por el trasladado que hizo del régimen de prima media con prestación definida, al de ahorro individual con solidaridad y regresar nuevamente al de prima media con prestación definida en el año 2002.

Mal podía considerar el Instituto de Seguros Sociales que el actor debía cumplir con los requisitos señalados en el Decreto 3800 de 2003, contar con más de 15 años al 1° de abril de 1994 y que el monto de los aportes efectuados antes Porvenir no fueran inferiores a lo que debió haber cotizado

en el régimen de prima media con prestación definida, cuando tal norma se encuentra suspendida y por tanto por fuera del ordenamiento legal. Que aunado a lo anterior, en el presente caso el traslado de régimen del actor, del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, se llevó acabo en enero de 2002, es decir, antes de que entrara en vigencia el Decreto 3800 de 2003, razón por la cual no podía el Instituto de Seguros Sociales pretender que se aplicaran los requisitos allí consagrados al caso concreto, cuando el mencionado Decreto, se repite, además de encontrarse suspendido, no podía aplicarse de manera retroactiva, pues esto reñiría con los principios rectores del derecho. El derecho a pensionarse bajo los parámetros establecidos en el sistema anterior a aquel establecido en la Ley 100 de 1993, es una expectativa legítima para los que cumplían por lo menos uno de los requisitos para formar parte de dicho régimen y acarrea como consecuencia el derecho a trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media con prestación definida, en cualquier momento para hacer efectivo dicho derecho, con la única condición de que al cambiarse se traslade todo el ahorro que habían efectuado.

b) La pensión de jubilación en la Contraloría General de la República debe liquidarse sobre el 75% los factores certificados al no existir taxatividad, en forma proporcional y con el promedio de lo devengado en los últimos 6 meses con excepción de la bonificación especial o quinquenio que no es susceptible de pagar en forma proporcional o segmentada

Situación fáctica: Si la pensión de jubilación en la Contraloría General de la República debe liquidarse teniendo en cuenta el 75% del promedio de factores de salario devengados por el actor en los últimos seis meses de servicio y que debe comprender, los valores certificados y percibidos en ese periodo en forma integral y no proporcional.

En cuanto a los factores que debieron tenerse en cuenta para la liquidación de la prestación, se precisa que son los enlistados en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, disposición que para los empleados de régimen especial de pensiones permanece vigente y es aplicable al caso en estudio por así autorizarlo el artículo 17 del Decreto 929 de 1976, que hizo extensivas las disposiciones del decreto 3135 de 1968 y las normas que lo modifican y adicionan a los empleados de la Contraloría General de la República, en cuanto no se opongan a dicho decreto ni a su finalidad. Igualmente aplica al caso el artículo 40 del Decreto 720 de 1978, que establece factores adicionales de salario, ordenamiento este último destinado a los servidores del ente fiscal. Quiere decir que estos factores se suman a los señalados en el Decreto 1045, por cuanto fue el mismo Decreto 929 de 1976 el que remitió específicamente a los factores del régimen general, de suerte que la expresión “además” consignada en la norma del Decreto 720 de 1978, da lugar a concluir que no hay taxatividad en el enunciado. Del anterior recuento normativo se concluye, sin lugar a dudas, que los rubros certificados por la entidad deben ser considerados como factor para el cómputo de la pensión del actor, con excepción de las vacaciones, por cuanto ya están incluidas dentro de la asignación, por corresponder al mismo pago salarial; la diferencia está en que el servidor hace uso de ellas y sigue devengando el salario, por eso se llama descanso remunerado. Ahora bien, de conformidad con la sentencia de unificación proferida por esta Corporación estos rubros deben pagarse en forma proporcional, pues dado que su pago está previsto por anualidades causadas, para determinar la *mesada* pensional se calculan las doceavas partes de todos aquellos factores devengados y se adicionan a la asignación; luego, si para el caso de la contraloría se liquida por el promedio de lo devengado en los 6 últimos meses, quiere decir, que ya no puede hablarse de doceavas, sino de sextas partes, que corresponden a montos superiores, pues se trata de un régimen más favorable que el general. La liquidación de la bonificación especial, causada cada vez que el empleado cumple cinco años de servicios en la entidad, porque en este caso, a diferencia de los otros rubros que se toman como factor salarial para la pensión, el derecho sólo surge para el servidor al cumplirse ese período y no antes, de manera que si por alguna razón se retira del servicio antes de **cumplir los cinco años**, no se le paga en forma proporcional, sino que simplemente no se cumple la condición que genera el pago de la contraprestación.

[Sentencia de 25 de noviembre de 2010, Exp. 25000-23-25-000-2007-00754-01 \(0489-09\), MP. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento.](#)

16. Las copias de documento publico tiene valor probatorio y su aceptación en la contestación de la demanda debe tenerse como una confesión espontánea

Situación fáctica: Establecer el valor probatorio de la copia de documentos públicos

La Sala tendrá en cuenta los documentos arrimados al proceso con el libelo introductorio porque a pesar de que el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil prevé los casos en los que las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, lo cierto es que el artículo 253 del mismo Estatuto autoriza el aporte de documentos en copia; el artículo 268 numeral 3º ibídem, permite el aporte en copia de los documentos que no estén en poder de quien los allega, y el 252 Ibídem, establece que el documento público se presume auténtico, mientras no se compruebe lo contrario, mediante tacha de falsedad. En el sub-lite las copias simples corresponden a documentos que obran en los archivos de la Administración Postal Nacional ADPOSTAL, como son el Contrato de Conducción de Correo y los Acuerdos para la Prestación del Servicio de Conducción de Correo, Autorizaciones para la Prestación de Servicios de “Transporte de Correos” y Contratos de Prestación de Servicios y demás documentos. Se trata de copias de documentos públicos que no fueron tachados de falsos y tienen el reconocimiento implícito de quien los aporta (artículo 276, ejusdem), por lo que no puede descartarse de plano su valor probatorio. El Tribunal desconoció el valor probatorio de las copias aportadas sin analizar lo antes dicho y olvidando que ADPOSTAL en la contestación de la demanda, en el acápite de pruebas pidió que se tengan como tales “1) Los documentos que aportó la parte demandante”, lo que significa que aceptó la veracidad y autenticidad de las mismas. En estos casos, el escrito de contestación de la demanda no es un acto de oposición meramente formal, sino que su contenido se constituye en una declaración de parte o confesión espontánea plenamente valorable dentro del proceso, según lo establecido en el artículo 194 del C. de P.C.

b) Se desvirtuarse contrato de prestación de servicios de conducción de correos celebrado por ADPOSTAL al acreditarse la existencia los elementos de la relación laboral

Situación fáctica: Se solicita por el demandante el reconocimiento de una relación laboral como consecuencia de los diferentes contratos de conducción de correos celebrados con Adpostal

Es necesario analizar los tres elementos existentes en la relación laboral, como son la prestación personal del servicio, remuneración y subordinación. Por su parte, la Certificación de Devengados, las Comunicaciones de reajustes en los pagos, Cuentas de Cobro y las Nóminas de Gastos de Conducción de Correo, dan cuenta de que el actor prestó sus servicios en forma personal recibiendo a cambio una remuneración. Sobre el primero y segundo elemento de la relación laboral, la Sala dirá que en efecto se presentaron, pues de los contratos, se concluye que el servicio fue prestado y pagado exclusivamente al actor. La labor desarrollada y el cumplimiento de horarios será tenido como un factor determinante de subordinación, ya que la entrega y recogida de correos no es una actividad en la que tenga autonomía el conductor, pues necesariamente depende de las órdenes que le impartan, no sólo del correo como tal sino de los tiempos en los que debe hacerlo. Mal podría sostenerse, entonces, que existió una relación de coordinación, cuando la actividad del actor se cumplió de conformidad con las orientaciones emanadas por ADPOSTAL, prestando sus servicios de manera subordinada y no bajo su propia dirección y gobierno. Así las cosas, la Sala no puede desconocer la forma irregular como ha procedido la Entidad demandada, utilizando Contratos de Prestación de Servicio para satisfacer necesidades administrativas permanentes. En estas condiciones, la modalidad de contrataciones sucesivas para prestar servicios se convierte en una práctica contraria a las disposiciones atrás señaladas, pues la función pública no concibe esta modalidad para cumplir los objetivos del Estado en tareas que son permanentes e inherentes a este.

[Sentencia de 7 de octubre de 201, Exp. 15001-23-31-000-2001-01577-01\(1343-09\), MP. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ. Acción de nulidad y restablecimiento](#)

SECCIÓN TERCERA

1. Improcedencia de la acción por enriquecimiento injusto “cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley” dice relación con la pretensión en sí misma considerada, sin hacer referencia a que el desequilibrio patrimonial se haya producido por el desconocimiento de un precepto legal o que la causa del enriquecimiento radique en la omisión frente a un precepto imperativo

Al resolver el grado jurisdiccional de consulta en relación con una providencia condenatoria en una *actio in rem verso*, promovida contra la Nación - Ministerio de Defensa- Armada Nacional, la Sección Tercera del Consejo de Estado modificó la sentencia del Tribunal, en el sentido de declarar que el patrimonio de la demandada se enriqueció a expensas del empobrecimiento de la sociedad demandante, sin que mediara causa jurídica que justificara el desplazamiento patrimonial, y condenó en abstracto a la demandada a establecer el patrimonio de la sociedad actora, en la proporción en la cual se vio empobrecido.

Luego de referirse a la evolución jurisprudencial que ha tenido la teoría del enriquecimiento sin causa, y en particular al contenido y alcance de las tesis positiva y negativa elaboradas por la Sección Tercera en torno al tema, la Sala precisó que la improcedencia de la acción por enriquecimiento injusto “cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley”, dice relación con la pretensión en sí misma considerada, es decir, que bajo la aducción del enriquecimiento injusto no es posible pretender la compensación del patrimonio por una prestación que adolece, por vía de ejemplo, de objeto o causa ilícitas o que ha estado precedida de mala fe, o que se pretenda eludir los términos de caducidad o prescripción extintiva para ejercer una acción o reclamar un derecho que ha prescrito (es decir, que el supuesto mismo del enriquecimiento sea contrario a ley imperativa o que con la acción se pretenda infringir la ley imperativa), pero no hace referencia a que el desequilibrio patrimonial se haya producido por el desconocimiento de un precepto legal o que la causa del enriquecimiento radique en la omisión frente a un precepto imperativo, porque de ser así, en el primer caso, se dejaría vacía la verdadera *condictio sine causa*, pues precisamente uno de los supuestos de enriquecimiento injusto es el concerniente al dar o entregar algo en razón de un vínculo jurídico inexistente, como sucede en el asunto sub - lite, que en la mayoría de los casos se genera por la omisión de un precepto legal.

En ese sentido, al examinar el caso concreto, determinó que el desplazamiento patrimonial cuya compensación pretende el demandante no tuvo causa jurídica, y advirtió que no puede decirse que la infracción del proceso de selección y la falta de perfeccionamiento del vínculo contractual implican que la acción por enriquecimiento injusto resulte improcedente, pues no se observó que la actuación del demandante haya estado precedida de mala fe o que con la acción misma se pretendiera soslayar preceptos legales de orden imperativo.

[Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp. 25000-2326-000-2003-00616 \(29.402\). MP. \(E\): GLADYS AGUDELO ORDÓÑEZ. ACTIO IN REM VERSO.](#)

*Con salvamento de voto de la Consejera de Estado Doctora Ruth Stella Correa Palacio y aclaración de voto del Consejero de Estado Doctor Enrique Gil Botero.

2. Comisión Nacional de Televisión solo está obligada a adjudicar, previa licitación pública, las concesiones para la operación del servicio de televisión local, de carácter privado, con ánimo de lucro, no así tratándose del servicio de televisión local sin ánimo de lucro

Se niega en el fallo la solicitud de nulidad del inciso segundo del artículo 6° del Acuerdo CNTV 024 del 10 de julio de 1997, y de la Resolución CNTV 0325 de esa misma fecha, actos ambos expedidos por la Comisión Nacional de Televisión, y relativos al servicio público de televisión local, al estimarse que con ellos no se vulneraron las normas superiores invocadas en la demanda. Como cargo principal de la demanda se señala el presunto desconocimiento de la Ley 182 de 1995 por parte de la CNTV, al cambiar el procedimiento de licitación pública para acceder a la concesión de los canales locales de televisión sin ánimo de lucro, para en su lugar disponer para ese efecto el otorgamiento de una licencia por ese organismo.

Al respecto, precisó la Sala que de acuerdo con lo dispuesto en el parágrafo 1° del artículo 24 de la Ley 335 de 1996 -que modificó parcialmente el artículo 47 de la Ley 182 de 1995-, la CNTV sólo está obligada a adjudicar, previa licitación pública, las concesiones para la operación de las estaciones locales de televisión, de carácter privado, con ánimo de lucro, y que por ello, cuando el inciso segundo del artículo 6° impugnado establece que las comunidades organizadas, las instituciones educativas, fundaciones, corporaciones y asociaciones sin ánimo de lucro interesadas en prestar el servicio de televisión local sin ánimo de lucro, deberán acceder a la concesión mediante licencias que otorgará la Comisión Nacional de Televisión, con base en los criterios de selección objetiva previstos en la ley, en el Acuerdo CNTV 24 de 1997 y en las normas que sobre el particular expida la CNTV, no se infringe el citado precepto legal, pues -como se advierte- éste regula una situación distinta.

Destacó que si la ley no previó taxativamente el requisito de licitación pública tratándose de personas jurídicas sin ánimo de lucro, a juicio de la Sala, la CNTV no infringió precepto superior alguno, al disponer -en desarrollo de sus competencias como ente constitucional autónomo (arts. 113 inc. 2°, 76 y 77 CN) que tiene a su cargo la dirección, regulación y control del servicio público de televisión (art. 5° *in fine* Ley 182 de 1995)- el procedimiento que debía aplicarse para conceder el servicio de televisión local sin ánimo de lucro, esto es, el otorgamiento de licencia para el efecto.

De otro lado, al dar respuesta al segundo cargo de la demanda, anotó la Sala que la CNTV no está obligada a atender las observaciones que se hagan a los proyectos de actos regulatorios generales -categoría que tienen los actos acusados-, pues si bien previamente debe divulgar el proyecto de decisión y debe además oír a los interesados, ello no supone que la CNTV esté forzosamente obligada a seguir el sentido de las observaciones manifestadas con ocasión del cumplimiento de tal etapa en el procedimiento de formación del acto administrativo general, regulado en la ley 182 de 1995.

[Sentencia de 26 de enero de 2011. Exp. 11001-0326-000-1999-00092-00 \(17.479\). MP.: RUTH STELLA CORREA PALACIO. ACCIÓN DE NULIDAD.](#)

3. Aprobada conciliación prejudicial con el Instituto de Desarrollo Urbano de Bogotá D.C. por los daños ocasionados a un conductor de motocicleta que se accidentó en una vía pública que no contaba con la debida señalización

La Sala aprueba el acuerdo conciliatorio logrado por las partes consistente en que la entidad demandada pagaría el 90% de la condena impuesta en la providencia de primera instancia, dictada en proceso de reparación directa, a favor de cada uno de los demandantes relacionados en la parte resolutive de la misma, debidamente indexada al momento de ejecutoria del auto aprobatorio del acuerdo.

Se destaca la satisfacción del presupuesto de la disponibilidad de los derechos económicos señalados por las partes, en tanto que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido

económico, en el que la pretensión está encaminada a obtener la indemnización de los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de las lesiones sufridas por un conductor de motocicleta en hechos ocurridos el día 14 de abril de 1999 cuando sufrió un accidente a causa de un hueco existente en la vía por la cual se trasladaba, hechos éstos que son reconocidos por las partes y sobre los que no existe controversia. Igualmente, advirtió que no se observa la existencia de conducta anómala por parte del conductor que pudiese exonerar o al menos reducir la responsabilidad de la entidad demandada.

Insistió la Sala sobre la necesidad del debido señalamiento de las diferentes vías por parte de las entidades encargadas so pena de que deba el Estado responder por los daños causados por dichas omisiones.

[Auto del 9 de diciembre de 2010. Exp. 25000-2326-000-2000-01927-01\(28.822\). MP. HERNAN ANDRADE RINCÓN. CONCILIACIÓN PREJUDICIAL.](#)

4. Se declara la responsabilidad patrimonial del Estado por la muerte de un ciudadano, a consecuencia de heridas propinadas por agentes de la Policía Nacional, con armas de dotación oficial

La Sección Tercera de la Corporación, abordó el estudio de un caso en el cual falleció un joven a causa de varias heridas proporcionadas con armas de dotación oficial, accionadas por agentes de la Policía Nacional en desarrollo de un operativo policial. Al revocar la sentencia apelada, la Sala consideró que no se demostró una causal de justificación para la actuación policial, sostuvo que los únicos referentes que dan cuenta del supuesto ataque armado de unos jóvenes a los agentes de policía, fueron recibidos en diligencias de indagatoria, por lo tanto no pueden valorarse por no cumplir con los requisitos del testimonio, en razón a que no se rindieron bajo juramento. La Sala al estudiar las pruebas que obraron en el proceso, encontró que no existió fundamento para acreditar que la autoridad hubiera actuado en legítima defensa y justificar así la muerte del joven. Precisó que en el presente caso, se debe dar aplicación al régimen objetivo por actividad peligrosa, en razón a que el daño se produjo con un arma de dotación oficial, concluyó que la entidad debe responder patrimonialmente por el daño antijurídico causado y reiteró que el respeto a la vida debe ser absoluto e incondicional; como consecuencia de lo anterior, el Estado deberá pagar a los padres y hermanos de la víctima perjuicios morales y materiales.

[Sentencia de 23 de junio de 2010. Exp. 05001-23-31-000-1992-00986-01 \(19.336\) MP.: ENRIQUE GIL BOTERO. ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.](#)

5. El Estado deberá indemnizar a una persona en estado especial de indefensión, al ser privado injustamente de la libertad, en razón a que fue exonerado por no haber cometido el hecho punible que se le imputó.

En el proceso de reparación directa analizado por la Sección Tercera, se demostró que existió una falla ostensible del servicio de administración de justicia, al privar injustamente de la libertad a una persona que presentó heridas considerables en sus extremidades superiores, a causa de la detonación de una bomba explosiva cuando se encontraba efectuando labores de recolector y reciclador de basuras, fue atendido en un centro hospitalario y dado de alta, inmediatamente después fue puesto a disposición de la Fiscalía Seccional de Cartagena quien ordenó su reclusión en la cárcel del Distrito Judicial de Cartagena. La Fiscalía Regional con sede en Barranquilla declaró la preclusión de la investigación y decretó la libertad del sindicado, sentencia que fue confirmada por el Tribunal Nacional que ordenó su libertad inmediata.

Para tomar la decisión la Sala de la Sección Tercera, consideró que hubo una falla del servicio en la instrucción del caso adelantado en primera instancia por la Fiscalía Regional, “protuberante y ostensible, advertida y reconocida por la misma entidad demandada en la actuación procesal de segunda instancia, como se ha puesto de presente a lo largo de este fallo, no solo se revocó lo dispuesto en la primera, sino que se reprochó contundentemente su actuación y se ordenó compulsar copias para que se investigara a los funcionarios de la Fiscalía que habían adelantado la investigación correspondiente.”

La Sala llamó la atención acerca de la desprotección por parte de las autoridades judiciales a una persona en estado especial de indefensión y resaltó que “no pueden sumarse a las adversidades de su vida la demora, ineptitud e ineficiencia de los funcionarios judiciales”. Conminó a las autoridades judiciales para que obren en todos los casos con sujeción a la Constitución Política y a las Leyes y ordenó que en sus actuaciones se atiendan las garantías propias de las personas sometidas al poder de sus decisiones. La Sala deploró y rechazó vehementemente que “a una persona desfavorecida de la bondades de la vida en sociedad, quien de manera fortuita encontró un artefacto explosivo y también fortuitamente lo desactivó para beneficio de la comunidad”, fuera retenido injustamente. Igualmente, rechazó la argumentación de la Fiscalía y la calificó como “ofensiva para la dignidad humana de quienes llevan a cuesta un situación de pobreza”.

[Sentencia de 26 de mayo de 2010. Exp. 13001-23-31-000-1995-00023-01 \(18.105\). MP.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ \(E\). ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.](#)

* Con aclaración de voto del doctor Enrique Gil Botero.

6. a. Las etapas procesales no pueden revivirse; las decisiones proferidas y ejecutoriadas tienen fuerza vinculante

La Sala de la Sección Tercera, al abordar el estudio del recurso de apelación en un proceso de reparación directa, por privación injusta de la libertad, advirtió que el Tribunal de instancia no debió declararse inhibido para fallar al considerar que el poder conferido por la parte demandante contenía vicios y ausencia de claridad en relación con la materia objeto del mismo, sostuvo que el a quo bien pudo advertirlos e inadmir la demanda para que fuesen saneados. Consideró que un defecto de esta naturaleza no se traduce en la causal de nulidad del proceso porque no se configuró el vicio de carencia total de poder como tampoco se evidenció falta de claridad respecto del objeto del mismo. Tampoco es dable considerar que la insuficiencia de poder conduce a una sentencia inhibitoria porque esta decisión se impone cuando está comprobada la ausencia de los presupuestos procesales entre los que se encuentran la inepta demanda o la carencia total del sujeto activo. Sostuvo que las decisiones proferidas y ejecutoriadas en la etapa procesal correspondiente tienen fuerza vinculante y por lo tanto no pueden revivirse, salvo circunstancias constitutivas de ausencia de un presupuesto procesal.

b. Se niegan las pretensiones de una demanda de reparación directa, por privación injusta de la libertad, al configurarse el hecho exclusivo de la víctima

La Sala de la Sección Tercera ha precisado en abundantes providencias que cuando se demuestra que el daño proviene de un evento constitutivo de fuerza mayor, hecho del tercero y el hecho de la víctima, la imputación no se configura y por lo tanto no procede declarar la responsabilidad que se demanda. En el proceso bajo estudio la Sala, fundamentada en los hechos probados, consideró configurada la culpa exclusiva de la víctima como causal de ausencia de imputación e impuso negar las pretensiones de la demanda al considerar que fueron los comportamientos imprudentes y negligentes del actor, los que condujeron a que la Fiscalía abriera investigación en su contra.

[Sentencia de 23 de junio mayo de 2010. Exp. 52001-23-31-000-1997-08660-01 \(17.493\). MP.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.](#)

SECCIÓN CUARTA

1. No es nula la liquidación oficial cuando existen errores de transcripción que no impiden el derecho de defensa

Se controvierte los actos administrativos que negaron las excepciones propuestas contra el Mandamiento de Pago. La actora considera que se configuran las causales de nulidad previstas en los numerales 4 y 6 del artículo 730 del Estatuto Tributario, toda vez que existen graves imprecisiones en aspectos tan esenciales como son el número del mandamiento de pago respecto del cual se decidieron las excepciones planteadas y la suma de dinero pretendida en pago en cada uno de ellos.

Extracto: La causal consagrada en el numeral 4º del artículo 730 del Estatuto Tributario se configura cuando se omiten las bases gravables o la explicación de las modificaciones efectuadas respecto de las declaraciones presentadas. En el presente caso el hecho de haber citado en el encabezado de la resolución trascrita un mandamiento de pago diferente, no genera la alegada nulidad, toda vez que en el texto de la resolución se precisó, de manera inequívoca, que se resolvía la excepción propuesta contra el Mandamiento de Pago 0935 del 28 de marzo de 2006, y que la ejecución se adelantó con base en la Resolución No. 2933 del 4 de agosto de 2005. La alegada confusión no se generó, y prueba de ello es que la sociedad demandante interpuso, dentro del término legalmente establecido, el recurso de reposición en contra de la Resolución.

[Sentencia de 23 de septiembre de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2007-00029-01\(17457\) MP. WILLIAM GIRALDO GIRALDO. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

2. a) Existe pago de lo no debido cuando se hace el pago aunque no se realice el hecho generador o cuando está exento

Se determina si era procedente la devolución del pago de lo no debido solicitada por el Banco de la República, por concepto del impuesto predial.

Extracto: Cuando no se realiza el hecho generador de un determinado impuesto, el pago que se realice por tal concepto constituye un pago de lo no debido, pues adolece de causa legal toda vez que no nace la obligación jurídico tributaria. También se configura pago de lo no debido, cuando a pesar de que se presentan todos los elementos de la obligación tributaria, el legislador determina que un contribuyente debe tener un trato preferencial, como es el caso de la exención, y en desconocimiento de ese mandato, se realiza el pago. Conforme a lo anterior, el elemento esencial para que se presente el pago de lo no debido es que dicho pago adolezca de causa legal. El artículo 850 del Estatuto Tributario consagra en su inciso segundo, que la Administración Tributaria debe devolver oportunamente a los contribuyentes, “los pagos en exceso o de lo no debido, que éstos hayan efectuado por concepto de obligaciones tributarias y aduaneras, cualquiera que fuere el concepto del pago, siguiendo el mismo procedimiento que se aplica para las devoluciones de los saldos a favor.”

b) La corrección de la declaración privada es innecesaria cuando se trate de pago de lo no debido

Extracto: Para efectos del procedimiento aplicable, es relevante diferenciar cuando se presenta el pago de lo no debido frente a una obligación que no nace a la vida jurídica, como es el caso de las personas -no sujetas al gravamen-, y cuando, ocurre en relación con una obligación que tiene un tratamiento especial -exención-, que reúne todos los requisitos establecidos por el legislador para que nazca a la vida jurídica. Conforme a lo anterior, en el caso de que el administrado no se encuentre sujeto a la obligación tributaria, no debe presentar declaración por tal concepto. En consecuencia, si realiza equivocadamente el pago del mismo, tiene derecho a reclamarlo dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva señalado en el Código Civil, de acuerdo a lo expuesto. La Sala se pronunció en sentencia del 23 de septiembre de 2010, exp. 17669 C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, en donde se precisó que la corrección de la declaración es innecesaria cuando se trate del pago de lo no debido, por cuanto, en este caso, el contribuyente ha efectuado un pago sin que exista una norma que soporte la existencia de la obligación de pagar, o cuando dicha obligación ha existido pero desapareció del mundo jurídico, por tanto, en el evento de que la Administración pretenda retener dicho dinero estaría incurriendo en enriquecimiento sin causa a favor del Estado.

c) Cuando el pago se genera por error del contribuyente se reconocen intereses corrientes y moratorios en la devolución del pago de lo no debido desde el acto que negó la devolución

Respecto a la solicitud de reconocimiento de intereses corrientes y moratorios presentada por la demandante, la Sala observa que teniendo en cuenta que en el presente caso el pago se genera por error del contribuyente (la falencia no es imputable a la administración tributaria), se deben reconocer desde que fue notificado el acto administrativo que denegó la devolución solicitada, de conformidad con el artículo 863 del Estatuto Tributario.

[Sentencia de 30 de septiembre de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2006-00806-01\(16576\) MP. WILLIAM GIRALDO GIRALDO. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

3. a) El elemento determinante de las asociaciones sin ánimo de lucro es que el objeto o finalidad desarrollada no obedezca a una aspiración lucrativa

Se precisa si se ajustó a derecho la actuación mediante la cual el Distrito profirió liquidación de aforo por concepto del Impuesto de Industria y Comercio, Avisos y Tableros e impuso sanción por no presentar las declaraciones.

Extracto: Las entidades sin ánimo de lucro son verdaderas personas jurídicas, que pueden estar constituidas bajo las modalidades de corporación, fundación o asociación, capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones, y susceptibles de ser representadas tanto judicial como extrajudicialmente; pero, a diferencia de las sociedades comerciales, “no persiguen la repartición de las ganancias entre los asociados sino que las reinvierten en pro de la actividad o fin perseguido”. El elemento fundamental de las asociaciones sin ánimo de lucro es su misma finalidad, razón por la cual es necesario, para determinar el ánimo de lucro, tener en cuenta: 1. La obtención de ganancias no está relacionada con la distribución de éstas, las ganancias tienen fines propios. 2. No existe distribución de utilidades entre sus miembros 3. Los aportes de los miembros nunca se reembolsan, al retiro del miembro, ni a la liquidación de la sociedad, evento en el cual el excedente, si lo hubiere, se traslada a otra entidad con finalidades similares. De manera que el elemento determinante es el objeto o finalidad desarrollada, que no obedezca a una aspiración lucrativa. En consecuencia, los posibles excedentes o utilidades obtenidos no pueden ser distribuidos entre esos miembros, sino que, por el contrario, deben destinarse al objetivo que aglutina a los asociados.

b) La ausencia de ánimo de lucro no impide a una Fundación realizar negocios o actividades encaminadas a conservar o aumentar bienes

Extracto: Las fundaciones tienen su razón de ser en la consecución de una finalidad social de interés general, impuesta por voluntad externa de quien destina para tal efecto un patrimonio determinado durante su existencia. De otra parte, se entiende que hay ánimo de lucro cuando una entidad recibe rentas que generen utilidades distribuibles entre los socios, o ganancias que se reparten entre éstos cuando la misma se disuelva. Contrario sensu, a las personas jurídicas que no tienen como finalidad primordial que esa utilidad o ganancia sea repartida entre sus miembros, se les califica como "sin ánimo de lucro," lo que implica que si obtuvieron utilidades, éstas se invertirán en el desarrollo de su finalidad; es decir, en la promoción y desenvolvimiento de su actividad. Observa la Sala que, contrario a lo estimado por la apelante, no puede asimilarse el tratamiento tributario de una fundación sin ánimo de lucro, la cual se rige por el derecho civil, a una sociedad que ejerce con ánimo de lucro, regida por las normas comerciales. La ausencia de ánimo de lucro no impide a la fundación la realización de negocios o actividades encaminadas a conservar o aumentar sus bienes, ya que este es precisamente el medio o instrumento para desarrollar con eficacia las actividades encaminadas a cumplir su objeto social (colaborar económicamente con la educación de las clases menos favorecidas). El Consejo de Estado en sentencia del 7 de febrero de 2008, exp. 15785, M.P. María Inés Ortiz Barbosa, precisó que una fundación (persona jurídica de derecho privado regulada por los artículos 650 y 652 del C.C), para el desarrollo de su objeto puede realizar los actos y operaciones necesarios para cumplir o facilitar el cumplimiento de sus objetivos, advirtiendo que dicha persona jurídica no está integrada por personas sino por un patrimonio o conjunto de bienes. Con fundamento en lo expuesto, concluyó la Sala, respecto a los ingresos obtenidos por rendimientos financieros, que estos resultan del giro ordinario de los negocios de una sociedad al tener su capital en cuentas bancarias, las cuales les producen determinados rendimientos, sin que ello constituya por sí sola una actividad comercial sujeta al impuesto de industria y comercio, y tampoco haga parte de los actos a que hace referencia el artículo 35 de la Ley 14 de 1983 en concordancia con el 20 del Código de Comercio.

c) Al no haberse demostrado el subarriendo de bienes inmuebles impide que se tenga como actividad comercial

En cuanto al arrendamiento de bienes inmuebles, precisó que, de conformidad con el numeral 2° del artículo 20 del C.Co., sólo constituye actividad comercial "La adquisición a título oneroso de bienes muebles con destino a arrendarlos; el arrendamiento de los mismos; el arrendamiento de toda clase de bienes para subarrendarlos, y el subarrendamiento de los mismos;" sin que en el sub examine la parte demandada haya demostrado que la Fundación actora haya arrendado los bienes (construcciones y edificaciones) para subarrendarlos, lo cual impide configurar tal actividad como comercial.

d) Los ingresos por dividendos y participaciones no están gravados con el impuesto de industria y comercio porque no se perciben con ocasión de una actividad comercial

La ausencia de ánimo de lucro no impide a la Fundación la realización de negocios o actividades tendientes a conservar o aumentar sus bienes, ya que este es precisamente el medio o instrumento para desarrollar con eficacia las actividades encaminadas a cumplir su objeto social (colaborar económicamente con la educación de las clases menos favorecidas). Acorde con lo señalado por el a quo: "...la accionada (sic) recibió al momento de su fundación, en calidad de donativo, mil acciones de la Sociedad Carulla & Cia. S.A. y dentro de sus estatutos se consagra que su patrimonio está conformado, entre otros conceptos, por este tipo de donativos, cuyos frutos constituyen los ingresos discutidos, sin que pueda afirmarse que aquélla esté desarrollando operaciones mercantiles, puesto que la fundación no posee tales acciones y participaciones para fines de especulación en el mercado, sino para que el producto de éstas se emplee en la realización de su objeto, pues para una entidad como la accionante es indispensable la obtención de ingresos que permitan contar con un presupuesto para otorgar las becas o pensiones educativas". Toda vez que la Fundación Carulla ejecutó dicha inversión como un simple medio para la conservación de un patrimonio existente

(artículo 652 del Código Civil), destinado a cumplir actividades de interés social, esa no se puede predicar como actividad mercantil (artículo 20 del Código de Comercio) gravada con el Impuesto de Industria y Comercio. La Fundación Carulla es una entidad sin ánimo de lucro, toda vez que se trata de una persona jurídica cuyo objeto es el de colaborar económicamente con la educación de las clases menos favorecidas, lo que significa que, en principio, está prohibido gravarla con ICA de conformidad con el literal d) numeral 2° del artículo 39 de la Ley 14 de 1983.

[Sentencia de 7 de octubre de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2007-00100-01\(17552\) MP. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

4. a) Aún cuando la declaración de impuestos se haya presentado en determinada jurisdicción, si el contribuyente cumplió con el deber de informar el domicilio y/o cualquier modificación de los datos de ubicación, la autoridad tributaria local con jurisdicción en el nuevo domicilio será la competente para iniciar el proceso de fiscalización, así la declaración de impuesto sobre la que se surte la investigación se haya presentado en jurisdicción diferente

Se determina si los actos demandados fueron expedidos por funcionario competente.

Situación fáctica: Se presentaron dos declaraciones de renta a nombre del actor, por el periodo gravable de 1996, una, en la ciudad de Buga - Valle, con fecha del 26 de agosto de 1997, y, otra, en la ciudad de Medellín, presentada en forma extemporánea, el 9 de diciembre de 1999.

Extracto: Para el caso de personas naturales que para el año 1996 tenían la calidad de comerciantes, el domicilio debía corresponder al lugar del asiento principal de sus negocios, sin perjuicio de que lo pudiera cambiar. En caso de que cambiara el domicilio, las autoridades tributarias locales y delegadas debían atender el fuero personal del contribuyente, esto es, verificar el domicilio reportado en la última declaración de renta o en el registro tributario vigente para la época, domicilio que tenía validez para todos los efectos legales que debían surtir ante la DIAN, especialmente, para efectos de ejercer la competencia funcional y territorial y, por supuesto, para garantizar el derecho de defensa del contribuyente. En ese orden de ideas, y habida cuenta de que la jurisdicción y competencia para la fiscalización, liquidación y cobro se asignó en virtud del fuero del domicilio del contribuyente, corresponde definir quién debía ejercer la competencia funcional para formular la liquidación oficial sobre la declaración de renta que se presentó en la ciudad de Buga, cuando se alega que el domicilio, a la fecha de inicio de la investigación, se ubicaba en jurisdicción de otra Administración Tributaria. Para la Sala, si bien, por regla general, el domicilio del contribuyente y el lugar en el que presentó la declaración deben coincidir, esa regla no se aplica cuando el contribuyente cambia de domicilio y el proceso de fiscalización se surte frente a declaraciones presentadas en el domicilio anterior, pues, en esos eventos, aún cuando la declaración de impuestos se haya presentado en determinada jurisdicción, si el contribuyente cumplió con el deber de informar, con veracidad, el domicilio y/o cualquier modificación de los datos de ubicación, la autoridad tributaria local con jurisdicción en el nuevo domicilio será la competente para iniciar el correspondiente proceso de fiscalización, así la declaración de impuesto sobre la que se surte la investigación se haya presentado en jurisdicción diferente. No sucede lo mismo si el contribuyente incumple el deber de informar el cambio de domicilio o suministra datos falsos o equivocados, porque en esos eventos, la omisión, así como la inconsistencia o falsedad son atribuibles al contribuyente, más no a la autoridad tributaria.

[Sentencia de 14 de octubre de 2010. Exp. 76001-23-31-000-2002-00830-01\(17221\) MP. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

5. El Alcalde Mayor de Bogotá no tenía competencia para asignar a la actividad de edición de periódicos, revistas y otras publicaciones la tarifa de impuesto de industria y comercio del 11,04

por mil, porque el Concejo Distrital la fijó en 3,6 por mil para el año 2002 y 4,14 por mil para el año 2003 y siguientes

La Sala define si los apartes subrayados del artículo 1° de la Resolución 219 de 2004, expedida por la Secretaría de Hacienda de Bogotá, D.C., modificó la tarifa del impuesto de industria y comercio para la actividad de “edición o publicación de revistas y periódicos” y, en consecuencia, si, en efecto, el alcalde usurpó la competencia del Concejo Distrital para fijar la tarifa del impuesto de industria y comercio para esa actividad.

Extracto: La Clasificación Industrial Internacional Uniforme CIIU (Revisión 3 A.C.,) por razones prácticas, sólo puede tener un número limitado de categorías, y la realización de una única actividad puede resultar en muchos casos incompatible con la organización de las actividades. Así mismo, la CIIU tiene por finalidad atender las necesidades de quienes precisan datos clasificados por categorías internacionalmente comparables de tipos de actividad económica. Sin embargo, esta clasificación no tiene por objeto ocupar el lugar de las clasificaciones nacionales, sino proporcionar un marco para la comparación internacional de estadísticas nacionales. Al servir la CIIU como un modelo de clasificación de las actividades económicas para todos los países, éstos puedan desagregar determinadas categorías de la estructura del CIIU, subdividiendo en subclases las clases pertinentes y con la finalidad de atender las necesidades particulares de cada país. En el caso de Colombia, en atención a unas recomendaciones hechas por la Comisión Estadística de las Naciones Unidas, el DANE estableció una única clasificación de actividades económicas en el país, a partir de la clasificación industrial internacional uniforme CIIU. Se observa entonces que la clasificación que hace el CIIU de la actividad de edición de periódicos y revistas no discrimina si es o no una actividad comercial, industrial o de servicios, sino que simplemente se limita a reunir en un sólo concepto la actividad económica que allí se describe. En el caso de la Resolución 219 de 2004, cuando se acoge la clasificación CIIU para la actividad de “edición periódicos y revistas” en el impuesto de industria y comercio, desagregó dicha actividad, subdividiéndola en dos actividades: una industrial, bajo el código 103-22122, y otra de servicios, bajo el código 301-22121, como una actividad de servicios. Adicionalmente, se observa que si bien el Alcalde Mayor de Bogotá podía acoger la clasificación CIIU Revisión 3.A.C., no es menos cierto que, para efectos del impuesto de industria y comercio, así el Distrito considere que existe una actividad industrial y una actividad de servicios claramente diferenciable, no podía, so pretexto de esa subdivisión, asignar una tarifa de impuesto de industria y comercio que el Concejo Distrital no había establecido. La intención de esa corporación desde la promulgación del Acuerdo 65 de 2002, fue la de mantener la actividad de edición de libros como una actividad de servicios gravada con una tarifa del 3,6 por mil para el año 2002 y 4,14 por mil para el año 2003 y siguientes, y no del 11,04 por mil como se estableció en la Resolución 219 acusada. Por lo tanto, y con las limitaciones que el artículo 338 de la Constitución Política impone, para la Sala es evidente que, en el caso in examine, el Alcalde Mayor de Bogotá no tenía competencia para asignar a la actividad de edición de periódicos, revistas y otras publicaciones la tarifa del 11,04 por mil, porque el Concejo Distrital la fijó en 3,6 por mil para el año 2002 y 4,14 por mil para el año 2003 y siguientes. La Sala resalta que el Decreto 1421 de 1993 sólo le otorgó facultades al Alcalde Mayor para expedir la normatividad necesaria para reunir en un sólo texto todas aquellas disposiciones que en materia de impuestos distritales se encontraban vigentes en ese momento, pero sin llegar a modificar el contenido y alcance de las mismas.

[Sentencia de 2 de diciembre de 2010. Exp. 25000-23-27-000-2006-01012-02\(17271\) MP. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Acción de nulidad](#)

6. a) Los entes territoriales no tenían la facultad de transar impuestos con base en la Ley 863 de 2003 al no haber sido autorizada por ésta

Se examina la legalidad de los Oficios que resolvieron las solicitudes de transacción del impuesto al consumo y/o participación en licores a cargo de la actora, por las dos quincenas de mayo y agosto de

2003, y las primeras quincenas de junio, julio, septiembre, octubre y noviembre del mismo año; así como establecer la validez de los actos administrativos que liquidaron oficialmente dicho tributo por las dos quincenas de octubre y noviembre del 2003.

Extracto: En una interpretación finalista de la norma (Ley 863 de 2003), la terminación por mutuo acuerdo por vía de la transacción opera para el recaudo de rentas nacionales constituidas por recursos tributarios. En el caso concreto, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público del Departamento del Valle del Cauca negó las solicitudes de transacción, porque el artículo 39 de la Ley 863 de 2003 no previó que los entes territoriales pudieran aplicar dicha figura, establecida para impuestos nacionales. Si bien es cierto la facultad de los entes territoriales para transar no fue expresamente consagrada como condición objetiva del modo transaccional, tampoco puede desligarse de los presupuestos sustanciales de procedencia del mismo, comoquiera que atañe a la capacidad de una de las partes legitimada para transar y a la materia sobre la cual recae y, en esa medida, es connatural a la figura. Adicionalmente, los factores mencionados se rigen por el principio de taxatividad, en cuanto corresponden a un modo anormal de terminación de litigios y actuaciones tributarias que, por lo mismo, sólo opera por ministerio de la Ley. Ello implica que tales factores pueden y deben verificarse, y que no hay lugar a realizar interpretaciones sistemáticas para extender los efectos de la norma a hipótesis no previstas respecto de aquéllos, como las fundamentadas en la remisión del artículo 59 de la Ley 788 de 2002 a las normas nacionales para la administración, determinación, discusión, cobro, devoluciones y régimen sancionatorio de los impuestos administrados por los municipios y los departamentos, no así para la transacción de los mismos.

b) El Iva cedido e incorporado en las declaraciones de impuesto al consumo y o participación en licores no es susceptible de transarse con fundamento en el artículo 39 de la Ley 863 de 2003

Extracto: La Corte Constitucional, en sentencia C-224-04, que decidió sobre la exequibilidad de algunos apartes del artículo 54 de la Ley 788 de 2002, entre otros, precisó que con la cesión del IVA a las licoreras departamentales no se creó un nuevo gravamen, sino que se fusionó el impuesto al consumo de licores, vinos, aperitivos y similares, regulado en los artículos 202 a 206 de la Ley 223 de 1995, con el impuesto al valor agregado cedido por la Nación a las entidades territoriales, en virtud del artículo 133 del Decreto 1222 de 1986, dejando vigentes algunos elementos esenciales de ambos gravámenes. Destacó igualmente que el IVA, desde su creación mediante la Ley 21 de 1963, ha sido considerado un tributo del orden nacional, sin que ello impida que el Congreso de la República pueda disponer cesiones del recaudo del gravamen hacia los Departamentos, los Distritos y los Municipios. En tal sentido, precisó que con la Ley 788 de 2002 el IVA dejaría de ser un impuesto autónomo e independiente del gravamen sobre el consumo de licores o de la participación en el monopolio de los mismos, para convertirse en un componente porcentual del impuesto nacional al consumo de licores, vinos, aperitivos o similares, o de la participación en el monopolio de licores; que los elementos sustantivos del tributo corresponden a aquéllos del impuesto sobre el consumo; y que se cedió a favor de los Departamentos y del Distrito Capital, en proporción al consumo en cada entidad territorial. Así, las variaciones del IVA cedido refirieron esencialmente a la base gravable y a la tarifa, pues el impuesto quedó incorporado o fusionado dentro de la tarifa del impuesto al consumo, liquidándose como un único impuesto o participación de acuerdo con los grados alcoholímetros del producto. Con todo, se mantuvo el hecho generador del IVA cedido (consumo de licores, vinos, aperitivos y similares), su naturaleza como impuesto del orden nacional; su cesión a las licoreras departamentales según los artículos 133 y 134 del decreto 1222 de 1986; y su destinación a servicios de salud. Por tanto, aunque el valor recaudado por IVA constituye una renta nacional y su cesión a los departamentos con una destinación específica, por mandato legal, no altera esa realidad ni la convierte en una renta territorial, lo cierto es que aquella - la cesión -, implica que el derecho al crédito fiscal nacional se transfiera al ente territorial y, con ello, que ese valor no se incorpore al presupuesto nacional para atender el gasto público ocasionado por la ejecución de los programas y proyectos adoptados en el plan de inversiones de entidades públicas del orden nacional, sino a los presupuestos de los distintos departamentos y del Distrito Capital, destinándose a atender los gastos de estas entidades territoriales. De acuerdo con lo anterior, el impuesto a las ventas sobre licores

cedido a los departamentos, no es susceptible de transarse con fundamento en el artículo 39 de la Ley 863 de 2003, comoquiera que éste busca lograr el efectivo recaudo de conceptos fiscales nacionales que, como tales, ingresen al presupuesto general para atender las cargas públicas estatales; en tanto que la cesión altera esa finalidad porque el componente de IVA pagado ingresaría al presupuesto departamental y/o distrital. Lo anterior, porque el artículo 39 de la Ley 863 del 2003, vigente para la época de dichas solicitudes, sólo previó la transacción como forma de terminación de procesos administrativos, respecto de impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y nada señaló respecto de las entidades territoriales.

[Sentencia de 2 de diciembre de 2010. Exp. 76001-23-33-1000-2004-04684-01\(16907\) MP. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

7. Por existir una doble tributación en relación con el impuesto de industria y comercio se anula parcialmente el Acuerdo 003 de 2005 del Concejo Distrital de Barranquilla que estableció la emisión de la estampilla para financiar programas de dotación, funcionamiento y desarrollo de programas de prevención y promoción de los centros de bienestar del anciano y centros para la tercera edad

La Sala resuelve la legalidad parcial de los artículos SEGUNDO, TERCERO y QUINTO del Acuerdo 003 de 2005 del Concejo Distrital de Barranquilla, los cuales determinan el hecho generador, base gravable y causación de la estampilla pro-dotación y funcionamiento de los centros de bienestar del anciano, instituciones y centros de vida para la tercera edad, autorizada por la Ley 687 de 2001.

Extracto: Puede inferirse que son elementos del gravamen de la estampilla los siguientes: 1) *el sujeto activo*: el Distrito de Barranquilla en su calidad de entidad territorial encargada de recaudar el tributo, según lo dispone el artículo 4; 2) *el hecho gravable*: todas las operaciones que se realicen en la jurisdicción territorial, según lo indica el artículo 3; 3) *el sujeto pasivo*: toda persona que realice el hecho generador; 4) la base gravable: el valor de las operaciones gravadas. En cuanto a la tarifa, el acto autoriza expresamente a la autoridad impositiva territorial para que regule este elemento y otros asuntos inherentes al uso de la estampilla. Conforme a lo anterior, el Distrito de Barranquilla estaba facultado para ordenar la emisión de la estampilla “pro-dotación y funcionamiento de los centros de bienestar del anciano, instituciones y centros de vida para la tercera edad”, como lo hizo mediante el acto acusado, en la medida en que la Ley 687 de 2001, lo autorizó y fijó parámetros para determinar los elementos esenciales de este gravamen. Este presupuesto normativo es idéntico al que da origen al impuesto de industria y comercio, previsto en el artículo 39 del Acuerdo 015 de 2001, o Estatuto Tributario de Barranquilla, expedido por ese Concejo Distrital y en el artículo 32 de la Ley 14 de 1983. Es evidente que sobre el mismo hecho económico recae tanto el impuesto de industria y comercio como el de estampillas adoptado en el Acuerdo aquí demandado; además, existe identidad de sujeto activo, toda vez que ambos son tributos a favor del mismo ente territorial; y del sujeto pasivo, pues están obligadas todas las personas que realicen las actividades industriales, comerciales y de servicios en esa jurisdicción. Se advierte que al definir estos dos elementos del gravamen, la autoridad distrital tuvo en cuenta parámetros similares a los del impuesto de industria y comercio, con lo cual se evidencia que existe, entre los dos tributos, identidad de objeto, sujetos y causación e incluso de la base gravable, pues aunque, respecto de la estampilla, haya dispuesto que es una proporción de los ingresos percibidos por tales actividades, es claro que ésta es parte del total de los que son objeto de aquel impuesto, configurándose una doble tributación prohibida en el ordenamiento legal. En consecuencia, el Acuerdo, en las partes demandadas, contraria los principios de equidad y progresividad en que se funda el sistema tributario y el artículo 95 de la Constitución Política, según el cual el administrado debe contribuir con el financiamiento de los gastos e inversiones del Estado pero dentro de los conceptos de justicia y equidad.

[Sentencia de 9 de diciembre de 2010. Exp. 08-001-23-31-000-2007-00447-01\(17853\) MP. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de nulidad.](#)

* Aclaración de voto del doctor Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

8. Para imponer la sanción por devolución improcedente no es necesario que la liquidación oficial de revisión se encuentre en firme

Se precisa si es procedente mantener la sanción por devolución y/o compensación improcedente, luego de haberse proferido fallo definitivo por la jurisdicción contencioso administrativa dentro del proceso de determinación del gravamen por el citado año.

Extracto: Como se desprende del artículo 670 E.T. y lo ha reiterado la Sala, si bien para la imposición de la sanción por devolución y/o compensación improcedente la ley contempla un procedimiento autónomo e independiente del aplicable para la determinación del impuesto, existe interdependencia en los resultados de uno y otro, ya que para imponer la sanción es requisito *sine qua non* la notificación previa de una liquidación oficial de revisión, que suministra la base para sancionar. Por tanto, sometida ésta última a control jurisdiccional, la sentencia definitiva, determinará la subsistencia o no del acto sancionatorio. Es incomprensible que el demandante pretenda, en primer lugar, ligar la oportunidad para imponer la sanción por devolución improcedente a la fecha de la sentencia definitiva sobre el proceso liquidatorio, cuando el artículo 670 E.T. establece un único término para sancionar de dos años, contados “*a partir de la fecha en que se notifique la liquidación oficial de revisión*”, sea ó no sometida ésta al control jurisdiccional. En ningún caso la norma exige que dicha liquidación se encuentre en firme; y en segundo, condicionar la demostración del hecho sancionable a que se haya proferido la aludida providencia de segunda instancia en la jurisdicción, cuando la inexistencia del saldo a favor reconocido y devuelto al declarante deviene, para efectos sancionatorios, de la modificación efectuada en la Liquidación de Revisión, sin ninguna exigencia adicional. Luego, el pronunciamiento definitivo respecto del proceso de determinación, que confirma la legalidad de la Liquidación Oficial de Revisión, por ser ésta el presupuesto de la sanción, lleva a concluir que el acto acusado implica que la sanción debe mantenerse.

[Sentencia de 27 de enero de 2011. Exp. 25000-23-27-000-2007-00081-01 \(18262\) MP. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

SECCIÓN QUINTA

1. Se niega nulidad de elección de vicepresidente de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República. El acto demandado no desconoció la norma que garantiza la participación de los partidos minoritarios y de oposición en las mesas directivas de las corporaciones públicas de elección popular

La censura contra el Acta 1 de 21 de julio de 2009, mediante la cual la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República eligió al senador Mario Varón Olarte como vicepresidente, consistió en la violación del artículo 112 de la Constitución Política, que consagra el derecho de los partidos y movimientos minoritarios con personería jurídica para conformar las mesas directivas de los cuerpos colegiados, porque el demandante aseguró que no participaron los partidos opositores del gobierno.

La Sala desestimó tal pretensión, previo estudio de la evolución constitucional del derecho de los partidos ajenos a la coalición del gobierno a participar en las mesas directivas de las corporaciones públicas de elección popular, porque advirtió la ausencia de ley estatutaria que regule el procedimiento para garantizar aquél derecho y la falta de claridad sobre la diferencia o identidad entre los conceptos “partidos y movimientos minoritarios” y “partidos y movimientos de oposición”.

a) Participación en mesas directivas de corporaciones públicas de elección popular de partidos y movimientos políticos ajenos a coalición del gobierno: Evolución constitucional

“Resulta ilustrativo revisar históricamente el tratamiento que en la Constitución Política ha recibido la participación de los partidos minoritarios en las mesas directivas de las corporaciones públicas. (...) el Acto Legislativo 1 de 1968 propendía por la participación de las minorías en las mesas directivas de las corporaciones de elección popular, entendidas **minorías**, en el contexto político de la época, como el surgimiento de otras fuerzas diferentes a los partidos tradicionales (liberales y conservadores). No señalaba el procedimiento o la manera de garantizar, en la práctica, esa participación. (...) la entrada en vigencia de nuestra actual Carta Política de 1991 y la consagración del Estado Colombiano instituido como República democrática, participativa y **pluralista**, que debe garantizar el derecho de las diferentes tendencias ideológicas traducidas en partidos y movimientos políticos legalmente constituidos, elevó a canon constitucional por primera vez el **“derecho de la oposición”**, representado en que aquellos partidos y/o movimientos que no participen en el gobierno tengan la garantía de expresarse y de desarrollar sus alternativas políticas, a través del acceso a la información y a la documentación oficial, del uso del espectro electromagnético y del derecho de réplica en los medios de comunicación. (...) La modificación que introdujo a este artículo la reforma política del 2003, consiste en que los derechos de la oposición son de los partidos y movimientos políticos **con personería jurídica que se declaren en oposición al gobierno** (antes decía partidos y movimientos políticos simplemente, sin la exigencia de que tuvieran personería jurídica, y “que no participen en el gobierno”). Mantuvo los incisos 2º y 3º del artículo 112 en los términos en que aprobó la Asamblea Constituyente de 1991. De esta manera, sea que se interprete que la regulación por ley estatutaria que dispone el último inciso del artículo 112 Superior refiere a la participación en las mesas directivas de los cuerpos colegiados de los partidos y de los movimientos políticos **“minoritarios”**, o que se considere que alude a la participación en éstas de los partidos y movimientos políticos que **“se declaren en oposición al gobierno”**, e incluso asumiendo que ambas expresiones son coincidentes o sinónimas, lo cierto es que en ambos entendimientos, la ausencia de reglamentación sobre el procedimiento que garantice hacer efectiva esa participación, constituye la razón que trae como consecuencia que el tema de la integración de las mesas directivas de las corporaciones públicas no sea un tema pacífico, sino motivo de diversas posiciones.”

b) Falta de claridad normativa sobre diferencia o asimilación entre partidos y movimientos minoritarios y partidos y movimientos de oposición, para efectos de su participación en mesas directivas de corporaciones públicas de elección popular

“No existe unanimidad acerca de si la participación que impone la norma en examen refiere al derecho de los partidos y/o movimientos **“minoritarios”**, pertenezcan o no a la oposición, o si por el hecho de estar titulado el artículo 112 superior: **“Estatuto de la Oposición”**, es preciso asumir que, de manera indefectible, alude a la obligatoriedad de dar participación en las mesas directivas de las corporaciones públicas de elección popular a los partidos declarados en oposición al gobierno, y que por lo tanto, no refiere a minorías. (...) Se infiere de la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado que a partir del 2005, las nociones **“minorías políticas”** y **“partidos y movimientos políticos que se declaren en oposición”** son equivalentes o sinónimas para efectos de la garantía del derecho a que estos partidos y/o movimientos políticos tengan participación en las mesas directivas de las Corporaciones Públicas de elección popular, y para señalar que la reglamentación sobre la materia solamente puede hacerse mediante ley estatutaria, tal y como lo dispone el segundo inciso del artículo 112 constitucional. En este entendido, en principio, podría resultar inaplicable por inconstitucional lo que al respecto de la integración de las mesas directivas del Congreso y de sus comisiones, dispone la Ley 5ª de 1992 (...) Pero... no es posible concluir que una elección de mesa directiva de un cuerpo colegiado de elección popular sea ilegítima porque los elegidos en ellas no pertenecen a la oposición, pues se carece de ley estatutaria que reglamente íntegramente la materia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 112 superior.(...), cabe precisar que el derecho de participación política como manifestación del derecho fundamental a elegir y ser elegido, previsto

en el artículo 40 Superior se traduce, para el caso que nos ocupa, en la opción con la que cuentan los congresistas pertenecientes a partidos y movimientos políticos que no participen en el gobierno, a formar parte de las mesas directivas de las comisiones de la Corporación. Pero, en todo caso, la protección de que gozan, tiene carácter limitado a fin de evitar que su ejercicio extremo obstruya de manera injustificada el gobierno de las mayorías. (...) Entonces, asumiendo que el artículo 112 Superior alude al derecho de los partidos y movimientos políticos **contradictorios del gobierno** (cuyo régimen debe reglamentarse por ley estatutaria), significa que es ésta la condición *sine qua non* para calificarlos de “partidos de oposición”. Ello, con indiferencia de si el partido o movimiento político es mayoría o es minoría respecto de su representación en el cuerpo colegiado.”

c) Falta de ley estatutaria sobre el procedimiento para garantizar la participación de partidos y movimientos minoritarios en mesas directivas de corporaciones públicas, imposibilita predicar transgresión a la norma constitucional del Estatuto de Oposición

“No es jurídicamente posible concluir transgresión del artículo 112 de la C.P. mientras por ley estatutaria no exista reglamentación del procedimiento garantista para que tanto en las mesas directivas del Senado y de la Cámara de Representantes como en sus comisiones, de acuerdo a su representación en ellos, los partidos y movimientos minoritarios, es decir, los declarados en oposición, obtengan, en todas las ocasiones, representación en sus mesas directivas. Además, es necesario que este reglamento precise si este derecho de la oposición opera sólo para las mesas directivas de las corporaciones públicas de Senado y de Cámara de Representantes, o si se extiende a las COMISIONES que la integran. Y como el propio inciso 2° del artículo 112 superior establece que el derecho de participación en las mesas directivas de los cuerpos colegiados de los partidos y movimientos políticos minoritarios (en el entendido que significa de “la oposición”) lo tienen “según su representación en ellos”, resulta claro que la presidencia y la vicepresidencia correspondía entonces ocuparla a los representantes de los partidos y /o movimientos políticos que mayor representación ostentaran en la corporación de elección popular de que se trate y que conformen, en este caso, la comisión constitucional.”

[Sentencia de 30 de noviembre de 2010, Exp. 11001-03-28-000-2009-00039-00. MP. SUSANA BUITRAGO VALENCIA](#)

* Salvamento de voto: Mauricio Torres Cuervo

2. Se niega nulidad de designación de magistrados del Tribunal Superior Militar: Son de período y su nombramiento es discrecional del presidente de la República de lista de candidatos enviada por la cúpula militar

El acto demandado lo era el Decreto 4547 de 23 de noviembre de 2009, por cual el presidente de la República designó como magistrados del Tribunal Superior Militar a la Coronel del Ejército Nacional María Paulina Leguizamón Zárate, al Teniente Coronel Pedro Gabriel Palacios Osma, al Teniente Coronel de la Fuerza Aérea Colombiana Fabio Enrique Araque Vargas, a la Mayor del Ejército Nacional Noris Toloza González y al Mayor (r) de la Policía Nacional José Liborio Morales Chinome.

El actor sostenía que dicha decisión era ilegal porque no se adelantó el proceso de selección que acordó el Consejo Asesor de Justicia Penal Militar.

Las normas aplicables al caso concreto llevaron a la Sala a concluir que los cargos de magistrado del Tribunal Superior Militar están exceptuados del régimen especial de carrera de la Justicia Penal Militar, que los elige el presidente de la República de listas enviadas por la cúpula militar y que tanto el primero como la segunda tienen amplia discrecionalidad para el nombramiento y la elaboración de la lista, respectivamente.

La sentencia abordó los siguientes temas:

a) Un acto complejo no se configura por la sola intervención de varias autoridades. El acto de postulación es de trámite o preparatorio, no demandable y no conforma acto complejo con el de nombramiento

“La existencia del acto complejo no se configura por la mera intervención de distintas autoridades, pues a ello debe agregarse la suma de voluntades encaminadas a proferir un acto administrativo, considerada cada una de ellas como independiente de la otra. (...) La improcedencia de demandar el acto de postulación de candidatos se reafirma en que el mismo, respecto del acto acusado, apenas si constituye un acto de trámite o preparatorio, que como tal no puede ser objeto de acción alguna, como así lo dan a entender los artículos 49 y 50 del C.C.A., al precisar que solamente contra los actos definitivos procede la vía gubernativa y que por estos se toman “los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto”, lo que desde luego no puede predicarse del acto de postulación, ya que hasta ahí la administración no ha tomado decisión alguna, como sí ocurre con el acto de designación que expide el Presidente de la República para proveer los cargos de Magistrado del Tribunal Superior Militar.”

b) El objeto del proceso electoral no se limita a elecciones populares o nombramientos precedidos de convocatoria pública; también procede contra nombramientos y designaciones por autoridades públicas

“El contencioso de nulidad electoral no sirve únicamente para juzgar la legalidad de elecciones populares o nombramientos precedidos de convocatoria pública, pues también puede emplearse para juzgar actos de nombramiento ajenos a tales procesos, como es precisamente el caso del acto de designación expedido por el Presidente de la República mediante el Decreto 4547 del 23 de noviembre de 2009, puesto el artículo 128.3 del C.C.A., acude a un criterio orgánico para establecer que sea el Consejo de Estado quien conozca de las demandas de nulidad electoral impetradas contra los nombramientos expedidos por el Jefe del Gobierno, sin importar el proceso que con antelación se haya surtido.”

c) Naturaleza jurídica del cargo de magistrado del Tribunal Superior Militar. Cargo de período exceptuado del régimen especial de carrera de la justicia penal militar. Nombramiento corresponde al Presidente de la República de lista de candidatos elaborada por cúpula militar

“El cargo de Magistrado del Tribunal Superior Militar, como ya se dijo, es de período fijo (8 años), no prorrogable, con lo cual queda sin fundamento la tesis de que los mismos deban proveerse agotando una convocatoria pública o un proceso de selección. Otra, que la designación de los Magistrados de ese Tribunal se encomendó al Presidente de la República, quien para hacerlo debe recibir previamente del Comandante General de las Fuerzas Militares, de los Comandantes de Fuerza y del Director General de la Policía Nacional, por conducto de la Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar, una “lista de candidatos”, con base en la cual el primer mandatario hará el respectivo nombramiento. Y por último, que para la elaboración de esa “lista de candidatos” el legislador no previó procedimiento alguno, con lo que se dio a entender que el Comandante General de las Fuerzas Militares, los Comandantes de Fuerza y el Director General de la Policía Nacional, pueden obrar en su conformación con cierta libertad o discrecionalidad. Esta facultad es aún más evidente en el caso del Presidente de la República, para quien el legislador expresamente reconoció que la escogencia podría hacerla “discrecionalmente” entre los candidatos que integran la “lista de candidatos”, de modo tal que según su voluntad, que no puede tomarse como arbitrariedad, bien puede nombrar a alguna de las personas allí incluidas o simplemente pedir que le presenten nuevas listas.”

d) Elementos de la discrecionalidad

“La discrecionalidad se define a través de dos elementos como son la adecuación y la proporcionalidad. Según lo primero, la medida debe tener correspondencia con el fin perseguido, o en palabras de la Doctrina Constitucional es preciso que exista “la armonía del medio con el fin”; y según lo segundo, la decisión que asuma la administración no debe ser desmedida frente a los hechos que le sirven de fundamento, ya que de superarse ese marco de referencia la decisión se convierte en arbitrariedad, que es la antítesis de la decisión discrecional.”

e) Discrecionalidad en la conformación de lista de candidatos y nombramiento de magistrados del Tribunal Superior Militar. Lista de candidatos elaborada por la cúpula militar carece de fuerza vinculante frente al nombramiento que corresponde al presidente de la República

“El grado de autonomía con que el legislador invistió a dichos Comandantes al elaborar la “lista de candidatos” a presentar al Presidente de la República, se mide bajo criterios de racionalidad y razonabilidad, pues si bien emergen de un concepto indeterminado como es la decisión discrecional, serán la adecuación y proporcionalidad las que decidan si su obrar, en este caso, estuvo o no ajustado a Derecho. (...) El proceso de designación de Magistrados del Tribunal Superior Militar viene acompañado de una alta dosis de discrecionalidad, tanto para la cúpula militar como para el Presidente de la República. Recuérdese que según lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 940 del 5 de enero de 2005 y en los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 091 del 17 de enero de 2007, el Comandante General de las Fuerzas Militares, los Comandantes de Fuerza y el Director General de la Policía Nacional, solamente están obligados a presentar la “lista de candidatos” al Presidente de la República, para cuya conformación, por la ausencia de regulación, quedan en libertad de acoger el procedimiento que mejor les parezca, siempre que ello no raye en la arbitrariedad, o sencillamente no acudir a procedimiento alguno, sino entrar a postular a los candidatos que cumplan con los requisitos para ejercer el cargo, en particular que sean miembros de la Fuerza Pública en grado de oficial superior en servicio activo o miembro de la Fuerza Pública en retiro, acreditando experiencia mínima de 8 años en el ejercicio de cargos como funcionario de la Justicia Penal Militar. En las mismas disposiciones se fundamenta la discrecionalidad con que el legislador dotó al Presidente de la República para hacer tales nombramientos, expresamente reconocida y llevada al punto que el Jefe del Estado, si así lo decide, bien puede devolver la “lista de candidatos” presentada por sus Comandantes de la Fuerza Pública, para que le envíen una nueva, con lo que el legislador dio a entender que para poder acceder a esos cargos no es suficiente cumplir con los requisitos para su ejercicio y contar con la respectiva postulación, sino que además se precisa del voto de confianza que el Presidente de la República deposita en ellos, ante lo cual no cabe reparo alguno porque entiende la Sala que se trata de una medida razonable, dada su condición de Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Supremo Comandante de las Fuerzas Militares. La hipótesis contraria, esto es que la “lista de candidatos” presentada por dichos Comandantes tenga fuerza vinculante frente al Presidente de la República, no sería conforme al ordenamiento constitucional y de algún modo terminaría subvirtiéndolo. Nótese que el Presidente de la República, al ser el director de la Fuerza Pública y comandante supremo de las Fuerzas Armadas de la República (C.P. Art. 189 num. 3), tiene la máxima jerarquía dentro del Estado Colombiano sobre todos los integrantes de la Fuerza Pública, motivo por el cual tanto el Comandante General de las Fuerzas Militares, como los Comandantes de Fuerza y el Director General de la Policía Nacional son sus subordinados; por ello, al tener una posición subordinada frente al Jefe de Estado, sus actuaciones administrativas no pueden restringir el ejercicio de sus competencias discrecionales, ya que en punto del poder de nominación de los Magistrados del Tribunal Superior Militar puede acoger la lista presentada o pedir que la cambien.”

f) Teoría del acto propio

“Esa teoría se configura a partir del carácter vinculante de los actos de la administración, que una vez expedidos y dados a conocer a los asociados, no pueden ser inobservados, no solo por su fuerza ejecutoria y ejecutiva, sino por la necesidad de salvaguardar la credibilidad y confianza que indispensablemente debe inspirar el obrar administrativo en los destinatarios de esas medidas. Además, en cierta forma esa teoría halla respaldo, a nivel interno, en lo dispuesto en el artículo 66

del C.C.A., en cuanto dispone que “los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos” por esta jurisdicción, salvo que pierdan su fuerza ejecutoria por cualquiera de las causales allí contempladas. (...) Así las cosas, la prohibición a la administración de venir contra sus propios actos es válida siempre que los actos correspondientes sean eficaces y jurídicamente vinculantes, lo que desde luego encuentra como referente normativo lo dicho en el artículo 58 Constitucional sobre los derechos adquiridos, pues si bien allí se amparan, ello sólo puede ocurrir a condición de que hayan sido “adquiridos con arreglo a las leyes civiles”, en atención que no se puede brindar protección jurídica a una situación que surge a espaldas del ordenamiento jurídico. Esto complementa, sin duda, la teoría de los Actos Propios, pues no basta con que la administración haya hecho alguna actuación con beneficios para terceras personas, ya que a ello debe sumarse la conformidad de esa actuación con las reglas jurídicas que la rigen.”

[Sentencia de 13 de diciembre de 2010, Exp. 11001-03-28-000-2010-00002-00. MP. MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN](#)

3. Negada nulidad de nombramiento de notario Unico del Círculo de Aguadas, Caldas: Asignación de retiro no es asimilable a pensión de jubilación para efectos de inhabilidad de notario

La Sala confirmó el fallo de instancia, que negó la nulidad de la Resolución 005 de 5 de enero de 2009, por la que el gobernador de Caldas confirmó el nombramiento de notarios en propiedad, incluido el de Oscar Pérez Ruiz como notario único del Círculo de Aguadas.

El actor aseguraba en su demanda que el nombrado estaba inhabilitado según lo dispuesto en el artículo 137 del Decreto Ley 960 de 1970, porque recibía una asignación de retiro de la Policía Nacional.

Tal argumento fue rechazado por la Sala, que consideró que la asignación de retiro no podía asimilarse a la pensión de jubilación, que es a la que se refiere la prohibición de la norma mencionada, pues las inhabilidades son limitaciones al derecho constitucional de acceder a cargos públicos que debían aplicarse en forma restrictiva y, además, disposiciones del mismo rango diferenciaban aquéllas prestaciones.

a) Acto de confirmación de nombramiento hace parte del nombramiento y debe ser demandado con éste. Conteo de caducidad de la acción electoral en estos casos

“Designar es’...señalar o destinar una persona o cosa para determinado fin...” lo que en el ámbito de la función pública se equipara al nombramiento o elección.- En cambio, la confirmación es otro acto administrativo en virtud del cual, por estimar reunidos los requisitos para el ejercicio del cargo, se ratifica la designación revalidando lo ya aprobado.” (...) En los casos que el nombramiento requiere de la confirmación, que es un acto que hace parte del nombramiento o elección y que de igual forma debe ser demandado junto con el nombramiento, entonces la caducidad se cuenta desde la notificación o comunicación del acto de confirmación, que para el caso concreto fue el 9 de marzo de 2009.”

b) Asignación de retiro no puede asimilarse a pensión de jubilación para efectos de inhabilidades

“La sala llama la atención sobre el hecho de que dicha asimilación jurisprudencial es solamente para efectos laborales administrativos en la medida que se refiere a las características de la prestación y las condiciones para el reconocimiento y pago de la asignación de retiro, asimilación que no puede trasladarse a la interpretación del régimen de inhabilidades en materia electoral, que es restrictiva, como se explicará más adelante.”

c) Inhabilidades electorales son restricciones de derechos políticos e imponen interpretación restrictiva

“Las causales de inhabilidad constituyen limitaciones al derecho constitucional fundamental a ser elegido y a acceder a funciones y cargos públicos garantizado por el artículo 40 de la Constitución, y la jurisprudencia constitucional y del Consejo de Estado ha establecido que las normas que establecen derechos y libertades constitucionales deben interpretarse de la manera que garantice su más amplio ejercicio, y que aquellas normas que los limiten mediante el señalamiento de inhabilidades, incompatibilidades y calidades para el desempeño de cargos públicos, deben estar consagradas expresamente en la Constitución o en la ley y no pueden interpretarse en forma extensiva sino siempre, con la finalidad enunciada, en forma restrictiva.”

d) Inhabilidad de notario por devengar pensión de jubilación: No se configura por asignación de retiro

“La inhabilidad para ser nombrado notario en propiedad por devengar una pensión de jubilación no puede por interpretación extensiva o analógica aplicarse a quienes perciban una asignación de retiro de las fuerzas militares o de la Policía Nacional. Porque además subsiste el ante citado artículo 19 de la ley marco de 1992 que permite a quienes gozan de sueldo de retiro acceder a otra remuneración del tesoro público sin que se hubiere eximido los cargos de la función notarial.”

[Sentencia de 13 de diciembre de 2010, Exp. 17001-23-31-000-2009-00077-01. MP. MAURICIO TORRES CUERVO](#)

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL**1. No es posible el pago en especie de multas en contratación estatal**

Así respondió la Sala a la consulta que en tal sentido hizo el ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Para el efecto, explicó:

a) Contrato estatal: Multas

“1. La imposición de multas en los contratos estatales tiene por objeto apremiar al contratista al cumplimiento de sus obligaciones, mediante la imposición de una sanción de tipo pecuniario en caso de mora o incumplimiento parcial. Su imposición unilateral por las entidades estatales se asocia normalmente a las necesidades de dirección del contrato estatal y de aseguramiento de los intereses públicos por parte de la Administración. 2. La obligación que nace de la multa es el pago de una obligación dineraria liquidada en el respectivo acto. Esta obligación de pagar una suma de dinero es distinta (adicional) de las obligaciones contractuales propiamente dichas, pues representa una carga adicional originada en una situación de incumplimiento, por la que el contratista debe responder. Así, el contratista sigue obligado a cumplir el contrato, pero además, si es multado, debe pagar al Estado la suma de dinero correspondiente a la multa. Por tanto, las multas y su cumplimiento no pueden ser neutras o favorables al contratista, pues conllevan implícita una consecuencia desfavorable para él, derivada de la situación de incumplimiento en que se ha puesto. Si no fuera así, la multa no cumpliría su función de apremio, pues al contratista le podría ser indiferente cumplir o no sus obligaciones para con la Administración. 3. En ese sentido, las entidades estatales deben remitir información de las multas y sanciones impuestas a las Cámaras de Comercio de la respectiva jurisdicción, conforme lo ordena el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007.”

b) Medios de cobro de multas en contratación estatal

“6. Partiendo del supuesto de que las entidades estatales pueden imponer las multas unilateralmente mediante acto administrativo (primera parte del artículo 17), y que en razón de ello la respectiva decisión goza, entre otras características, de carácter ejecutivo (art. 68 C.C.A.), el párrafo que se analiza establece lo siguiente: a) Que las entidades estatales pueden (deben) hacer efectivas directamente las multas y la cláusula penal. b) Que para hacer efectiva esas sanciones, pueden acudir, entre otros, a los siguientes mecanismos: (i) compensación de las sumas adeudadas al contratista, (ii) cobro de la garantía, (iii) o a cualquier otro medio para obtener el pago, incluyendo el de la jurisdicción coactiva. Como se observa, estas facultades otorgadas a las entidades estatales son plenamente concordantes con el deber de cobro de las sanciones contenido en el artículo 4-2 de la Ley 80 de 1993 (supra 4º) y se inscriben en la misma lógica del Estatuto Contractual sobre deberes y responsabilidades de los contratistas (art.5) que las entidades estatales deben hacer cumplir para garantizar los fines de la contratación. 7. Ciertamente, la Ley 1150 de 2007 confiere a las entidades estatales amplitud de mecanismos (medios) para la recuperación de las multas, pues no solamente señala que se puede acudir “entre otros a los mecanismos de”, es decir, no limitados a los enumerados en la norma, sino que reitera además que la entidad se podrá auxiliar de “cualquier otro medio” para obtener el pago. Sin embargo, esa amplitud tiene límites que se derivan de la misma norma y de la facultad de cobro que allí se consagra. En primer lugar, está implícito que los medios utilizados por las entidades contratantes deberán ser legales y proporcionales y no podrán desconocerse tampoco los derechos del contratista-deudor. En segundo lugar, en cuanto a su finalidad, se observa que el párrafo determina que los mecanismos que se utilicen, enunciados o no en la referida disposición, deben tener por objeto hacer efectiva la multa, o, como se señala en la parte final del mismo párrafo, obtener su pago. Y pago es, como señala el artículo 1627 del Código Civil, “la prestación de lo que se debe”, siendo la prestación debida en el caso de las multas, la suma de dinero a cargo del contratista en virtud de la sanción impuesta. En tercer lugar y concordante con lo anterior, hay que advertir que aquella amplitud de la norma recae sobre los “mecanismos” o “medios” para obtener el pago de la multa y no sobre ésta; dicho de otra forma, la disposición en comento constituye una habilitación-deber para las entidades estatales de utilizar todos los medios o mecanismos necesarios para “obtener el pago” efectivo de las multas y no como una autorización para cambiar el objeto de éstas. Precisamente, las opciones utilizadas en la norma como referentes (compensación, cobro de garantía, cobro coactivo), persiguen la satisfacción de la multa sin alterar su naturaleza pecuniaria y el hecho de que el objeto de la actuación estatal es el recaudo de la misma.”

c) En ningún caso las multas impuestas en contratación estatal pueden pagarse en especie

“9. Conforme a lo expuesto anteriormente, la Sala encuentra que la opción planteada por la entidad consultante en el sentido que las entidades estatales pudieran recibir el valor de las multas impuestas en bienes y servicios propios del contrato en ejecución, no se encuentra autorizada el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007. Este, como se ha indicado, complementa y desarrolla el deber de cobro de las sanciones ya establecido en el artículo 4 de la Ley 80 de 1993. Como se indicó, dado que la multa constituye una obligación de pagar una suma de dinero, debe entenderse a la luz del párrafo del artículo 17 en cita, que el medio o mecanismo que se utilice por la Administración “para hacer efectiva” la obligación, ha de orientarse a ese fin de recaudo o pago de la suma debida y no a otros distintos. De otro lado, la escogencia de la entidad estatal entre los medios enunciados en la norma o de cualquiera otro, debe estar regido por un principio de eficacia, en virtud del cual, el medio seleccionado no sólo debe ser adecuado para los fines de recaudo, sino que debe ser el más idóneo dentro de las diversas opciones que se tendrían para obtener el pago. (...) Además de las dificultades originadas por la falta de una norma que lo permita (principio de legalidad), la Sala observa que al convertir las multas en fuente de recursos para adicionar los contratos estatales, se estarían asignando recursos al margen de la normatividad presupuestal y, posiblemente también, de los procedimientos selección de los contratistas y de los principios de transparencia y objetividad que

rigen la contratación pública. La Sala ya había señalado que para la destinación de los ingresos obtenidos de multas provenientes del incumplimiento de un contrato estatal “se deberán cumplir las normas presupuestales, contractuales y contables pertinentes”. De otro lado, sería impropio que la multa, por vía de su pago en bienes o servicios, incrementara la experiencia o capacidad financiera del contratista, quien muy seguramente solicitaría certificación de ese mayor tiempo o valor del contrato. La multa perdería entonces su naturaleza de castigo y podría convertirse incluso en benéfica para el contratista, quien por esa vía obtendría una extensión del contrato sobre la base, paradójicamente, de su propio incumplimiento. (...) 11. Así las cosas, en relación con el segundo interrogante, cabe decir que la transacción (art. 2469 C.C) no sería aplicable para instrumentar la figura expuesta, no sólo por las limitaciones antes señaladas -que por sí mismas son suficientes para negar esa posibilidad-, sino porque la transacción tiene como presupuesto la existencia de un conflicto entre las partes y en la hipótesis consultada no lo hay, pues como se ha indicado, se partiría de la base de que el contratista no discute la multa, que pagaría el valor íntegro de la misma y que no habría por demás ningún tipo de condonación, rebaja o negociación.”

[Concepto 2040 de 29 de noviembre de 2010. MP: WILLIAM ZAMBRANO CETINA. AUTORIZADA SU PUBLICACIÓN EN DICIEMBRE DE 2010](#)

2) Municipio de Tuchín, Córdoba, existe como entidad territorial y tiene derecho a recursos del Sistema General de Participaciones según su territorio

El ministro del Interior y de Justicia consultó a la Sala sobre los efectos del fallo de nulidad parcial de la ordenanza de creación del municipio de Tuchín, sobre su derecho a recibir recursos del Sistema General de Participaciones.

La Sala contestó que dicha decisión judicial no tuvo por efecto la desaparición de la nueva entidad territorial, sino la orden de ajustar su territorio, excluyendo algunas áreas y, en esa medida, debía también ajustarse el cálculo de los recursos que le corresponden del Sistema General de Participaciones.

Previo a la respuesta, el concepto analizó los siguientes aspectos:

a) Inclusión en Sistema General de Participaciones es un derecho constitucional de los municipios. Inclusión de municipios nuevos

“La inclusión de los municipios en el Sistema General de Participaciones es un derecho de rango constitucional derivado de su condición de entidad territorial. El artículo 287 de la Constitución Política establece que las entidades territoriales (departamentos, municipios y territorios indígenas) tienen derecho a gobernarse por autoridades propias, ejercer las competencias que les correspondan, administrar sus recursos y “participar en las rentas nacionales”. (...) En ese sentido, el Sistema General de Participaciones es el mecanismo previsto en la Constitución (art.356) para hacer efectivo el mencionado derecho de participación y asegurar que las entidades territoriales reciban los recursos necesarios para atender los servicios a su cargo y financiar adecuadamente su prestación (...) Particularmente, en el caso de municipios nuevos, la Ley 715 de 2001 establece que éstos tienen derecho a participar del Sistema General de Participaciones desde la misma vigencia fiscal de su creación, en proporción a su población y a la de los municipios de los cuales se han segregado; y que, a partir de la siguiente vigencia fiscal, deberán ser incluidos directamente en el sistema General de Participaciones y recibirán recursos en las mismas condiciones de las demás entidades territoriales.”

b) Componentes y criterios de distribución del Sistema General de Participaciones

“La Constitución prevé también en su artículo 356 los criterios que debe tener en cuenta el legislador para establecer la forma de distribución del Sistema General de Participaciones entre las entidades territoriales según los posibles destinos de los respectivos recursos (educación salud, saneamiento, etc.). (...) Estos criterios se encuentran desarrollados en la Ley 715 de 2001, modificada parcialmente por la Ley 1176 de 2007. En ella se establece cómo se calculan los tres componentes del Sistema General de Participaciones (educación, salud y participación para propósito general). Para educación se tiene en cuenta principalmente la población atendida, la población por atender y el criterio de equidad (Art.16); la participación para Salud que a su vez tiene tres componentes -financiación de subsidios a la demanda, prestación del servicio a la población pobre y acciones de salud pública- utiliza como criterios la población pobre atendida con subsidios a la demanda y la equidad (art.48); la población pobre por atender y la dispersión poblacional (art.49); y la población, equidad y eficiencia administrativa (art.51), respectivamente. En cuanto a la participación de propósito general, la distribución entre las entidades territoriales se calcula según los índices de pobreza relativa, población urbana y rural y eficiencia administrativa y fiscal (art.79).”

c) Ajustes en la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones. Aplicación de variables para distribución sin excesivo rigorismo

“Gran parte de los criterios de distribución utilizados corresponden a variables estimadas, las cuales están sujetas a cambios constantes entre los diversos periodos de cálculo (las personas mudan su domicilio, entran o salen del mercado laboral, se desplazan a centros urbanos o vuelven al campo, hay nacimientos y fallecimientos, surgen estudiantes nuevos y otros se retiran, etc.); por ello, tanto la Ley 715 de 2001, como sus normas reglamentarias no están estructuradas sobre datos exactos e inmodificables sino sobre la base de estimaciones, estadísticas y comparativos, para cuya determinación se establecen, además, distintas formas de suplir vacíos o inconsistencias de información y de hacer conciliaciones y ajustes posteriores cuando los datos utilizados son objeto de rectificaciones o actualizaciones. Todo ello con el fin de que los problemas de información no afecten el derecho de las entidades territoriales a recibir los recursos necesarios para atender las necesidades locales. (...) En síntesis, se puede observar entonces que la legislación reconoce las diversas contingencias que por problemas de información pueden enfrentar las autoridades competentes al momento de calcular la distribución del Sistema General de Participaciones, pero a la vez, les ofrece posibilidades, que en el contexto del derecho de participación de las entidades territoriales en las rentas nacionales constituyen deberes, de superarlas y de hacer eficiente el flujo de recursos hacia los entes locales, para no afectar la atención de las necesidades que estas últimas cubren con ellos. (...) Respecto de estos últimos, las certificaciones, estimaciones y cálculos de las distintas autoridades competentes son esencialmente instrumentales (no condicionantes) para la efectividad de ese derecho, de manera que, sin perjuicio de que en cada caso deba exigirse la información a que haya lugar y el uso de instrumentos de medición adecuados, su aplicación no puede hacerse con excesiva formalidad y rigorismo, al punto que termine afectando desproporcionada e innecesariamente el derecho constitucional de las entidades territoriales a recibir recursos del Sistema General de Participaciones. (...) Por tanto, si las entidades territoriales no reciben los recursos que les corresponden, pueden estar en riesgo derechos fundamentales y colectivos especialmente protegidos, lo que justifica aún más no actuar con excesivo formalismo, atender la finalidad del Sistema General de Participaciones y utilizar todas las herramientas previstas en la normativa vigente para solucionar los inconvenientes de información que puedan afectar las transferencias de recursos a las entidades territoriales.”

d) Creación de municipios: Competencia de las asambleas departamentales. Requisitos. Procedimiento. Deslinde, amojonamiento y elaboración de mapa oficial de municipios nuevos

“La atribución para la creación y supresión de municipios está asignada por la Constitución Política a las Asambleas Departamentales, quienes deben sujetarse para tal efecto a los requisitos que señale la ley (art.300-6). 10. De acuerdo con el artículo 15 de la Ley 617 de 2000, que modificó el artículo 8 de la Ley 136 de 1994, la creación de un municipio debe cumplir los siguientes requisitos, siendo

especialmente relevantes para este asunto los dos primeros: (i) que el área del municipio propuesto tenga identidad, atendidas las características naturales, sociales, económicas y culturales; (ii) que el nuevo municipio cuente al menos con 14.000 habitantes y que el municipio o municipios de los cuales se segrega no disminuyan su población por debajo de ese mismo límite; (iii) ingresos corrientes de libre destinación anuales equivalentes a 5.000 salarios mínimos mensuales vigentes, durante un período no inferior a 4 años; (iv) contar con estudio previo de conveniencia económica y social de la iniciativa y de viabilidad de la nueva entidad, aprobado por la oficina de planeación del respectivo departamento; (v) someter el proyecto de ordenanza a un control previo de legalidad por parte del Tribunal Administrativo de la respectiva jurisdicción; si el respectivo proyecto “no se encontrare ajustado a la ley no podrá sancionarse”; y (vi) si la creación del municipio no tuvo origen en una iniciativa popular, la respectiva ordenanza será sometida a referéndum entre los habitantes del respectivo territorio. Adicionalmente, de conformidad con el artículo 15 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 17 de la Ley 617 de 2000, el proyecto de ordenanza debe estar acompañado de una exposición de motivos que incluirá como anexos los estudios y certificaciones sobre población, área y recursos, el concepto de viabilidad expedido por la oficina de planeación departamental, el mapa preliminar del territorio del municipio que se pretende crear y los demás documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley. Finalmente, el artículo 16 de la Ley 136 de 1994 establece que la ordenanza de creación deberá fijar los límites del nuevo municipio, indicar la cabecera municipal y señalar la forma en que la nueva entidad concurrirá al pago de la deuda pública de los municipios de los cuales se segregó. 11. Cumplido todo lo anterior, el gobernador del respectivo departamento, remitirá copia de la ordenanza y sus anexos a la dirección general unidad administrativa especial para el desarrollo institucional de los entes territoriales del Ministerio del Interior, donde se llevará un registro de los municipios creados (parágrafo tercero del artículo 15 de la Ley 617 de 2000); también comunicará la creación del municipio al Departamento Nacional de Planeación para su inclusión en el Sistema General de Participaciones (Art. 87 Ley 715/2001, supra 6); y, finalmente, una vez publicada la ordenanza que crea el nuevo municipio, el Gobernador mediante Decreto, nombrará alcalde encargado y en el mismo acto citará con no menos de tres (3) meses de anticipación a elección de concejales y alcalde popular (art. 18 de la Ley 136/1994). 12. Finalmente, el artículo 16 de la Ley 136 de 1994 establece que una vez entre en funcionamiento el nuevo municipio (es decir que no es una condición para su existencia sino una consecuencia de ella), se procederá a su deslinde, amojonamiento y a la elaboración y publicación del mapa oficial.”

e) Creación del Municipio de Tuchín, Córdoba

“En el caso del Municipio de Tuchín, su creación se dio mediante la Ordenanza 09 de 2007 de la Asamblea Departamental de Córdoba, ratificada en Referendo Aprobatorio el 13 de abril de 2008 (según acta de escrutinio del 15 de abril de 2008). El 14 de septiembre del mismo año, se eligió por votación popular su alcalde y concejales. Además, según aparece en la decisión judicial que ahora se analiza, la ordenanza cumplió con el control previo de legalidad y con los anexos, estudios de viabilidad y certificaciones previstas en la ley. Particularmente, para su creación, la Asamblea Departamental segregó el 27% del territorio del Municipio de San Andrés de Sotavento y el 2% del territorio del Municipio de Chimá, este último correspondiente a la vereda Sabana Costa y al caserío El Brillante (art.2 Ordenanza 09/2007). En el respectivo acto de creación, se fijaron los límites del nuevo Municipio con base en lo que sería su territorio y se ordenó al Instituto Geográfico Agustín Codazzi adelantar el proceso de deslinde y amojonamiento, al igual que la elaboración y publicación del mapa oficial de la respectiva entidad (art.4). 14. Según indica la consulta, el Municipio de Tuchín fue incluido desde su creación en el Sistema General de Participaciones con base en las certificaciones necesarias para el efecto, aunque los traslados de recursos fueron suspendidos en el año 2009 en virtud de la suspensión provisional de la Ordenanza 09 de 2007 por parte del Tribunal Administrativo de Córdoba. 15. Ahora bien, el Tribunal Administrativo de Córdoba resolvió el asunto definitivamente en la Sentencia del 8 de julio de 2010, en la que solamente se declaró la nulidad parcial (no total) de la Ordenanza 09 de 2007, en el sentido de excluir del nuevo municipio los

territorios que la Asamblea Departamental había tomado del Municipio de Chimá, esto es, la vereda Sabana Costa y el caserío El Brillante. Quedó entonces vigente la referida Ordenanza, en cuanto a la integración del nuevo Municipio de Tuchín con el territorio restante, esto es, el segregado de San Andrés de Sotavento.”

f) Efectos de la nulidad parcial de la ordenanza de creación del municipio de Tuchín sobre su inclusión en el Sistema General de Participaciones

“En primer lugar, la sentencia no afectó la existencia legal del Municipio de Tuchín, pues la nulidad del acto de creación fue solamente parcial y se limitó a excluir de sus límites una porción de su territorio original; en ese sentido, la sentencia deja a salvo el área restante no vinculada a la declaración de nulidad, como elemento territorial propio de dicho municipio. En segundo lugar, su impacto poblacional es relativamente bajo, pues, según lo expuesto, el Municipio de Tuchín solamente perdió un área menor que no le aportaba más de del 1% de su población. En tercer lugar, el área no afectada con la decisión judicial y que hoy constituye el territorio del Municipio de Tuchín, es un área plenamente determinada e identificable por cualquier de dos vías: basta restarle al trazado original lo correspondiente a las dos veredas del Municipio de Chimá que perdió con la sentencia o, simplemente, tomar el área que se segregó del Municipio de San Andrés de Sotavento que es la que actualmente constituye el Municipio de Tuchín. En cuarto lugar y como consecuencia de lo anterior, la delineación de los límites del Municipio de Tuchín -en la que ya no aparezcan los territorios excluidos por la decisión judicial-, pasa a ser una situación más de tipo formal y cartográfico que de fondo; frente a ello, lo que corresponde a la Asamblea Departamental de Córdoba no es crear o dar nuevamente vida jurídica al Municipio de Tuchín (pues ya la tiene), sino, solamente, ajustar en su forma el acto inicial de su creación en lo relacionado, no con los territorios que componen el Municipio, sino, únicamente, con la enunciación de sus límites actuales, teniendo como base que al mismo ya no le pertenecen las áreas de Sabana Costa y El Brillante del Municipio de Chimá. 17. Todo lo anterior permite concluir que el Municipio de Tuchín existe jurídicamente como entidad territorial; que en su condición de tal puede ejercer las funciones que le corresponden y reclamar los derechos de los cuales es titular de acuerdo con la Constitución y la ley; y que tiene un territorio identificable conformado por el área segregada del Municipio de San Andrés de Sotavento (dato éste objetivo y verificable), a partir del cual se pueden hacer las estimaciones y cálculos pertinentes para el Sistema General de Participaciones. (...) Precisamente, lo que se observa es que la sentencia del Tribunal Administrativo de Córdoba deja sin efecto la suspensión provisional decretada dentro del proceso en el año 2009 y permite reactivar el traslado de recursos del Sistema General de Participaciones, pues deja indemne la existencia del municipio y la legalidad de la Ordenanza 09 de 2007 en lo que no fue anulada.”

g) Participación de resguardos indígenas en el Sistema General de Participaciones

“En el caso de los resguardos indígenas, éstos son beneficiarios del Sistema General de Participaciones mientras no se constituyan las entidades territoriales indígenas, pero los recursos correspondientes no son girados directamente a ellos, sino a través de los municipios en los cuales se encuentran ubicados, quienes para el efecto deben manejar cuentas separadas y convenir con los autoridades de los resguardos su forma de ejecución.”

[Concepto 2044 de 15 de diciembre de 2010, MP. WILLIAM ZAMBRANO CETINA. AUTORIZADA LA PUBLICACIÓN CON OFICIO OF11-1373-GAA-0422 DE 18 DE ENERO DE 2011](#)

NOTICIAS DESTACADAS

CULMINÓ CON ÉXITO EL SEMINARIO DE PRESENTACIÓN DEL NUEVO CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

El Seminario Internacional de Presentación de la Ley 1437 de 2011 por medio de la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que se llevó a cabo en la Biblioteca Luis Ángel Arango los pasados 1, 2 y 3 de febrero del año en curso, culminó con mucho éxito.

La asistencia de magistrados de Altas Cortes y Tribunales Administrativos, Jueces, catedráticos, estudiantes y demás personas interesadas en el tema, fue mucho mayor de lo que se esperaba.

Cada una de las conferencias dictadas por los miembros de la Comisión de reforma, Consejeros de Estado, Congresistas de la República, la Contralora General de la República, el Procurador General de la Nación, el Auditor General de la República, la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República, el Viceministro de Justicia y diferentes personalidades del sector público y académico, fue un aporte riguroso y profundo para la comprensión del Nuevo Código, sus elementos esenciales, los retos para su implementación y su incidencia en el mejoramiento de la gestión pública.

CONSEJO EDITORIAL

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ
Presidente

Sala de Gobierno

Rafael E. Ostau De Lafont P.
Presidente Sección Primera
Gustavo Gómez Aranguren
Presidente Sección Segunda
Ruth Stella Correa Palacio
Presidente Sección Tercera
Martha Teresa Briceño de V.
Presidente Sección Cuarta
Mauricio Torres Cuervo
Presidente Sección Quinta
Enrique J. Arboleda Perdomo
Presidente Sala de Consulta

Reseña fallos

Relatoría Consejo de Estado

Coordinación General

- **Hugo Álvarez Rosales**
Secretario Privado de Presidencia
Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2052

- **Fabiana De La Espriella S.**
Jefe de Prensa
Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2117

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 **BOLETIN CONSEJO DE ESTADO**, opción **CONSULTAR**, abra el último 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